Generalversammlung bei der Aktiengesellschaft im türkischen Recht mit Vergleich des deutschen und schweizerischen Rechtes

INAUGURAL-DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität
zu München

vorgelegt von
GÜNER KEMAHLIOGLU
1962

SCHWARZ-VERLAG WINTERTHUR / 1964

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545802_0070

Generalversammlung bei der Aktiengesellschaft im türkischen Recht mit Vergleich des deutschen und schweizerischen Rechtes

INAUGURAL-DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität
zu München

vorgelegt von
GÜNER KEMAHLIOGLU
1962

SCHWARZ-VERLAG WINTERTHUR / 1964

Referent: Prof. Dr. E. Ulmer

Correferent: Prof. Dr. M. Ferid

Tag der mündlichen Prüfung: 27. Juli 1962
(Schlußberatung)

R. CRIV.
LEIDEN

MEINEN ELTERN UND FRÄULEIN HEIDI MOHR
IN DANKBARKEIT GEWIDMET

INHALT

I. Kurzgeschichte des türkischen Aktienrechts 1

II. Organe der Aktiengesellschaft 2

III. Begriff und Aufgaben der Generalversammlung (GV) 3

1. Die Organ-Eigenschaften der GV 4

2. A) Oberste Organ-Eigenschaft 5
B) Beschränkung der Aufgaben der GV 6
C) Aufgabenbereich 7

3. Übertragung auf ein anderes Organ 8
A) Laufende und sonstige Angelegenheiten 8
B) Nur der GV zustehende Aufgaben 9

IV. Einberufung der GV 10

1. A) Das Zusammentreten der GV als Voraussetzung für die Beschlußfassung 10
B) Ordentliche und außerordentliche GV 11

2. A) Zur Einberufung berechtigte Organe 12
B) Einberufung der GV durch die Versammlung selbst 13

3. Einladung der Aktionäre 15
A) Bekanntmachung 15
B) Mitteilung durch Brief 16
C) Resultat der unvorschriftsmäßigen Einberufung 16
D) Vollversammlung 16

4. Veröffentlichung und Mitteilung der Tagesordnung 17

5. Rechtzeitige Bekanntgabe der Dokumente 20

6. Versammlungsort 21

V. Tagung der GV 21

1. Teilnahmeberechtigung 21

2 A) Bei Namensaktien 23
B) Bei Inhaberaktien, Hinterlegungsfrist 25

3. Verzeichnis 26

4. Sonstige berechtigte Personen, die an der GV teilnehmen 27

VI. Geschäftsordnung der GV 29

1. A) Wahl des Vorsitzenden der Versammlung 29
B) Abberufung des Vorsitzenden 29

2. A) Pflichten des Vorsitzenden 30
B) Rechtsverletzung durch den Vorsitzenden 31

3. Protokoll der Verhandlungen 31

4. Schluß und Vertagung 33

VII. Ausübung des Stimmrechts in der GV 34

1. Stimme und Aktie 34
A) Übertragung des Stimmrechts 35
B) Teilnahme an der GV 37
C) Stimmrecht des mehrere Aktien besitzenden Aktionärs 38

2. Ausübung des Stimmrechts 39
A) Stimmrecht bei verpfändeten, hinterlegten Aktien 39
B) Ausübung des Stimmrechts durch Bevollmächtigte 40

3. A) Einschränkung der Ausübung des Stimmrechts 42
B) Bereich des Ausübungsrechts 43
C) Annullierung der Stimme 45

4. A) Ausschluß von der Abstimmung 45
B) Bei der Entlastung des Aufsichtsrats 46
C) In anderen Fällen 48
D) Mißbräuche 49

VIII. Beschlüsse in der GV 50

1. Einfache und qualifizierte Tagungsmehrheit 50
A) Mehrheit bei der Gründungs-GV 50
B) Berechnung der Mehrheit 51
C) Verhandlungen und Beschlüsse 51

2. Nicht erzielte Mehrheit 51
A) Änderung der Staatsangehörigkeit, Erhöhung der Leistungen, Änderungen des Gesellschaftszweckes oder des Gesellschaftsortes 52
B) Sonstige Änderungen 52

3. Von der Satzung vorgesehene Mehrheit 52

4. Tagung ohne Mehrheit 53

5. A) Mehrheit zum Beschließen 54
B) Qualifizierte Mehrheit und Stimmeneinheit 55
C) Stimmenmehrheit und Kapitalmehrheit 56

6. A) Zwingende Vorschriften und Regelung durch Satzung 57
B) Vorzugsaktien 59

7. Minderheitsrechte 60

8. Gültigkeit der Beschlüsse 62
A) Beschlüsse, die die Rechte der Inhaber von Vorzugsaktien benachteiligen 62
B) Satzungsänderungen 62
C) Eintragung und Bekanntmachung 63

IX. Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Generalversammlungsbeschlüssen .. 63

1. A) Nichtige und anfechtbare Beschlüsse im deutschen Recht 64
B) Nichtige und anfechtbare Beschlüsse im schweizerischen Recht .. 68
C) Nichtige und anfechtbare Beschlüsse im türkischen Recht 72

X. Anfechtungsklage 73

1. A) Voraussetzungen der Anfechtungsklage 73
B) Eigenes Interesse 74
C) Juristischer Begriff des Anfechtungsanspruchs 75
D) Anfechtungsfrist 78

2. Parteien bei der Anfechtungsklage 79
A) Beklagter 79
B) Kläger 81
a) Anfechtungsberechtigung des in der GV anwesenden Aktionärs 81
b) Anfechtungsberechtigung des in der GV nicht anwesenden Aktionärs 82
c) Anfechtungsberechtigung des Vorstands in seiner Gesamtheit 83
d) Anfechtungsberechtigung jedes Mitgliedes vom Vorstand oder Aufsichtsrat 83

3. Entscheidungsbefugnis des Gerichts 84
4. Ergebnis der Anfechtungsklage 88

XI. Nichtigkeitsklage 88

Arslanli, Anonim Sirketler I, 1959, zit. Arslanli I; Anonim Sirketler II, 1959, zit. Arslanli.
– Kollektif ve Komandit Sirketler I, 1956.

Arar, Kara Ticareti, Sirketler Hukuku, 1952, zit. Arar.

Baumbach-Hueck, Aktiengesetz, 10. Aufl. 1959, zit. Baumbach-Hueck.

Egger, Die AG nach dem rev. Schweizerischen Obligationenrecht, 1937, zit. Egger.

Ehlers, Rolf, Die Nichtigkeit von Hauptversammlungsbeschlüssen bei AG, Dissertation, 1941, zit. Ehlers.

Funk, Kommentar des Obligationenrechts II, 1951, zit. Funk.

Gadow, siehe «Großkommentar».

Gierke v., Handels- und Schiffahrtsrecht, 8. Aufl. 1958, zit. Gierke.

Godin-Wilhelmi v., Aktiengesetz, 2. Aufl. 1950, zit. Godin-Wilhelmi.

Großkommentar, Großkommentar zum Aktiengesetz, begründet von Gadow, Heinichen, Eberhard Schmidt, W. Schmidt, Weipert 2. Aufl. 1959, 1. Bd. 1 und 2. Lieferung bis § 101 einschließlich, zit. «Großkommentar» 1. Aufl. 1939, zit. Gadow.

Guhl, Schweizerisches Obligationenrecht, 4. Aufl. 1948, zit. Guhl.

Hirsch, Ticaret Hukuku, 3. Aufl. 1948, zit. Hirsch Ticaret Hukuku.
– Das Türkische Aktienrecht, 1958, zit. Hirsch.

Hueck, Gesellschaftsrecht, 8. Aufl. 1958, zit. Hueck.
– Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen bei AG, 1924 zit. Hueck, Anfechtbarkeit.

Klausing, Friedr., Uneinheitliche Ausübung mehrerer Stimmen durch Einzelpersonen und Personenverbände, Berlin 1928, zit. Klausing.

Lehmann, Gesellschaftsrecht, 2. Aufl. 1959, zit. Lehmann.

Müller-Erzbach, Deutsches Handelsrecht, 3. Aufl. 1928, zit. Müller-Erzbach.

Onsun, Ticaret Sirketleri, 1949, zit. Onsun.

Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 20. Aufl. 1961, zit. Palandt.

Ritter, Aktiengesetz, 2. Aufl. 1939, zit. Ritter.

Schlegelberger-Quassowski, Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 1939, zit. Schlegelberger-Qu.

Schucany, Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht, 1960, zit. Schucany.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch II. Band 14. Aufl. 1933, zit. Staub.

Steiger v., Das Recht der AG in der Schweiz, 1952, zit. Steiger.

Tandogan, Isvicre Borclar Kanunu, 1958, zit. Tandogan.

Teichmann-Koehler, Aktiengesetz 3. Aufl. 1950, zit. Teichmann-Koehler.

Wieland, Handelsrecht II, 1931, zit. Wieland.

Würdinger, Aktienrecht, eine systematische Darstellung, 1959, zit. Würdinger.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

ADE	Begründung des Rechtsausschusses (Türkei)
AG	Aktiengesellschaft
BGE	Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts, Amtliche Sammlung
GV	Generalversammlung
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung (Entscheidungssammlung, Bd. u. Seite)
HRV	Handelsregisterverordnung vom 2. 2. 1957 (Türkei)
JW	Juristische Wochenschrift
KGJ	Jahrbuch der Entscheidung des Kammergerichts Berlin
LZ	Leipziger Zeitschrift
OR	Schweizerisches Obligationenrecht vom 30. 3. 1911 mit den gemäß Bundesgesetz vom 18. 10. 1936, in Kraft seit 1. 7. 1937, revidierten Titeln XXIV bis XXXIII
Praxis	Die Praxis des Bundesgerichts der Schweiz
RG	Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen, amtliche Sammlung
SAG	Die Schweiz. Aktiengesellschaft, Zeitschrift zur Besprechung von Rechts-, Steuer- und Wirtschaftsfragen der Aktiengesellschaften
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
THGB	Türkisches Handelsgesetzbuch
TOG	Türkisches Obligationengesetzbuch
TVMO	Verordnung über AG-Vertrag (Türkei)
TZGB	Türkisches Zivilgesetzbuch
TZPO	Türkische Zivilprozeßordnung
VR	Verwaltungsrat
ZR	Blätter für zürcherische Rechtsprechung

I. Kurzgeschichte des türkischen Aktienrechts

Nach dem Zusammenbruch des Osmanischen Reiches stellten die Reformen des Atatürk auch das türkische Privatrecht auf völlig neue Grundlagen. Dabei wurden fast nur westliche Vorbilder für die Gestaltung der Gesetze verwandt, und zwar in der Weise, daß die entsprechenden ausländischen Gesetze in die türkische Sprache übersetzt wurden.

Am 4. Oktober 1926 traten das Türkische Zivilgesetzbuch und Obligationen-Recht, beides Übersetzungen der entsprechenden schweizerischen Gesetze, in Kraft[1]. Gleichzeitig trat an die Stelle des bis dahin formell in Geltung befindlichen Landhandelsgesetzbuches von 1850 (Ticareti Berriye Kanunnamesi) ein neues Handelsgesetzbuch. Während das erstere eine Übersetzung des französischen Handelsgesetzbuches von 1807 darstellte, lag dem neuen HGB ein Entwurf zugrunde, der noch zu Zeiten des Osmanischen Reiches, nämlich während des ersten Weltkrieges angefertigt worden war. In diesem Entwurf, der ohne größere Überarbeitung als Gesetz verkündet wurde, bildete das Recht der Handelsgesellschaften, ebenso wie im heutigen THGB das zweite Buch. In diesem sind in den Art. 120 bis 526 in neun Kapiteln, deren erstes allgemeine Vorschriften für alle Gesellschaftstypen enthielt, die Kollektivgesellschaft, die Kommanditgesellschaft, die Aktiengesellschaft, die Kommanditgesellschaft auf Aktien, die Kooperativgesellschaft, die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Zivilgesellschaft in handelsrechtlicher Form sowie die Stille Gesellschaft geregelt.

Weder zwischen dem Allgemeinen Teil und den einzelnen Kapiteln noch zwischen diesen selbst untereinander bestand jedoch der erforderliche Zusammenhang, weil die Vorschriften des Allgemeinen Teils und diejenigen für die einzelnen Gesellschaftstypen von ganz verschiedenen ausländischen Vorbildern übernommen waren. Z. B. entstammte der Allgemeine Teil des Gesellschaftsrechts dem früheren italienischen Handelsgesetzbuch, während sich das Aktienrecht aus italienischem, deutschem und schweizerischem Recht zusammensetzte.

Ebenso fehlte die innerliche Einheitlichkeit zwischen dem Handelsgesellschaftsrecht und dem bürgerlich-rechtlichen Vereins- und Gesellschaftsrecht. Das zivile Körperschaftsrecht, welches dem schweizerischen Vorbild entstammte, beruhte auf der Theorie der realen Verbandspersönlichkeit, während die Grundlage für die Rechtsfähigkeit der Handelsgesellschaften die Fiktionstheorie darstellte. Der Grundsatz des Zivilrechts, wonach die Juristische Person für die zum Schadenersatz verpflichtenden unerlaubten Handlungen ihrer Organe haftbar ist, wurde für das Recht der Handelsgesellschaften im allgemeinen geleugnet.

Für die Entwicklung eines einheitlichen Aktienrechts auf der Grundlage des Handelsgesetzbuches von 1926 bildeten diese Unstimmigkeiten jedoch kein Hindernis. Da diese Gesellschaftsreform erst mit dem Beginn der Industrialisierung und des wirtschaftlichen Fortschritts des Landes eine praktische Bedeutung gewann, wurde das Recht der Aktiengesellschaft erst durch die nach 1928 erscheinenden Lehrbücher, Monographien und Zeitschriftenauf-

[1] vgl. Hirsch S. 1.

sätze sowie die Rechtsprechung der Handelsgerichte in Istanbul, Izmir und Ankara und des obersten Gerichtshofes wissenschaftlich konkretisiert.

So erstaunt es nicht, daß das am 1. Januar 1957 in Kraft getretene Türkische Handelsgesetzbuch vom 29. Juni 1956 formell zwar ein neues Gesetz, sachlich aber, zumal was das Aktienrecht betrifft, nur ein erneuertes Gesetz darstellt[2].

Der Gesetzgeber konnte sich darauf beschränken, die oben erwähnten Unstimmigkeiten zu beseitigen und einige Ergänzungen und Veränderungen anzubringen, die vor allem die Reformgesetzgebung und die das Aktienrecht bereichernden Erfahrungen anderer Staaten (Deutschlands, Italiens, der Schweiz und Großbritanniens) berücksichtigten.

Wie dem Regierunsentwurf zu entnehmen ist, war man der Ansicht, daß mit diesen Reformgesetzgebungen das letzte Wort auf diesem Rechtsgebiet noch nicht gesprochen sei, eine Auffassung, die durch die in den letzten Jahren erneut aufgelebte Auseinandersetzung über die Neugestaltung des deutschen Aktiengesetzes von 1937 voll bestätigt worden ist[3].

II. Organe der Aktiengesellschaft

Die Organe der AG sind zum Teil notwendige, zum Teil fakultative Organe. Notwendig sind die Organe, die von Gesetzes wegen bestehen müssen. Notwendige Organe sind in der neueren Gesetzgebung durchweg Verwaltungsorgane und GV. Fakultative Organe sind solche, die nach gesetzlicher Vorschrift entweder von der Satzung vorgesehen werden können oder auf Verlangen der Mitglieder oder einer bestimmten Zahl derselben zu bestellen sind[1]. Im deutschen Aktienrecht sind fakultativ z.B. Beirat, Verwaltungsrat, Sachverständigenausschuß usw. Ob in Deutschland die Revisoren überhaupt zu den Organen der AG (so BGH 16, 25) zählen und ob sie dann notwendige Organe sind, ist streitig[2]. Dagegen sind die Revisoren in der Schweiz, Türkei und Italien notwendige Organe, während der Aufsichtsrat in Deutschland notwendig und in der Schweiz fakultativ ist[3]. Das türkische Handelsgesetz erfordert bei einer AG drei Organe: Verwaltungsrat, Kontrolleure und GV und vereinigt die Organisation der AG bei diesen drei Organen (Art. 317, 347 und 360 THGB). Die Aktionäre üben ihre Rechte durch die GV aus, ihre Beschlüsse regeln das Innenverhältnis, d. h. das Verhältnis der Gesellschaft zu den Aktionären und zu den anderen Organen.

Die Leitung der AG, nicht ihre Geschäftsführung, liegt in der Hand des Verwaltungsrates, der aus mindestens drei Mitgliedern bestehen muß (Art. 312 und 317 THGB), welche zur Sicherheitsleistung in Aktien der Gesellschaft

---

[2] vgl. Hirsch a. a. O.

[3] vgl. ADE 1951, S. 31, Hirsch a. a. O., zu allem auch Arslanli I S. 3.

[1] Wieland II S. 90 III, v. Godin-Wilhelmi § 70 Anm. I.

[2] Für letzteres Gierke S. 292, Godin-Wilhelmi, § 70 I, anderer Ansicht: Baumbach-Hueck, Ueb vor § 70 Anm. 1 A, Großkommentar § 70 Einl. Anm. 1, Teichmann-Koehler § 70 Anm. 1, Würdinger § 19 I 1 (S. 119), der insbesondere ausführt, daß Abschlußprüfer keine Organe der AG sind.

[3] Wieland II S. 90 III.

verpflichtet sind. Diese Mitglieder werden durch die GV gewählt oder, bei der Gründung, durch die Satzung bestellt. Der VR ist das gesetzliche Vertretungsorgan der AG. Der Umfang seiner vertretungsmacht entspricht den Grenzen der Rechtsfähigkeit der AG (Art. 321 Abs. 1 THGB). Während der VR im wesentlichen die Direktiven für die Geschäftsführung gibt, obliegt die Ausführung dieser Direktiven, d. h. die Geschäftsführung im eigentlichen Sinne, in der Praxis, der auch das Gesetz folgt, einem oder mehreren hiefür durch den VR bestellten Mitgliedern (Delegierten) oder besonders bestellten, nicht dem VR angehörenden Direktoren (Art. 319 und 342 THGB, Art. 717 OR). Die dem deutschen Recht eigentümliche Aufspaltung in Vorstand und Aufsichtsrat ist auf diese Weise vermieden. Damit ist der türkische Verwaltungsrat mit dem deutschen Aufsichtsrat vergleichbar, während die «Delegierten» mit dem deutschen Vorstand zu vergleichen wären. Der in § 95 Abs. 5 des deutschen Aktiengesetzes nur angedeutete Gedanke, daß der Aufsichtsrat entscheidend für die Leitung, aber nicht für die Ausführung sein soll (§ 95 Abs. 5 AktG lautet: «Maßnahmen der Geschäftsführung können dem Aufsichtsrat nicht übertragen werden. Die Satzung oder der Aufsichtsrat kann jedoch bestimmen, daß bestimmte Arten von Geschäften nur mit seiner Zustimmung vorgenommen werden sollen»), ist in dieser türkischen Regelung konsequent durchgeführt worden[4].

Die Kontrolleure haben die Aufgabe, die Angelegenheiten und Geschäfte der Gesellschaft zu überwachen (Art. 353 THGB, Art. 728 OR). Während der Aufsichtsrat des deutschen Rechts sich faktisch aus einem Kontrollorgan zu einem Leitungsorgan der AG entwickelt hat, ist die Kontrollstelle des schweizerischen Aktienrechts (und damit auch des türkischen Rechts, das diese Regelung übernahm) geblieben, was sie nach dem Gesetz sein soll: eine Einzelperson oder ein Gremium, das sich weder in die Leitung noch in die Geschäftsführung des Unternehmens einmischt, sondern ausschließlich die Leitung und Geschäftsführung überwacht und die Bilanz und die Geschäftsergebnisse kontrolliert und prüft[5]. Die Kontrolleure können nur in Ausnahmefällen die Gesellschaft vertreten (wie in Art. 341 THGB).

III. Begriff und Aufgaben der Generalversammlung

Die Generalversammlungen sind die in gesetz- und satzungsmäßiger Form einberufenen Versammlungen der Aktionäre, in denen die Aktionäre ihre Rechte in Angelegenheiten der Gesellschaft ausüben (Art. 360.1 THGB, Art. 689.1 OR, § 102.1 AktG). In der GV kommt der Gesamtwille der Aktionäre zur Geltung. Die von den Mitgliedern in Form der GV ausgeübten Befugnisse entsprechen denjenigen der nicht geschäftsführenden Teilhaber der Personengesellschaft, jedoch mit dem Unterschied, daß die AG kollektivistisch organisiert ist[1].

---

[4] vgl. Hirsch S. 22, 19.
[5] Hirsch S. 22.20.
[1] Arslanli S. 2, Wieland II S. 89.

1. Die Organ-Eigenschaft der GV

Die GV ist das oberste Willensorgan der AG[2].

Die GV bringt durch ihre Beschlüsse den Willen der Gesellschaft zum Ausdruck. Die von der GV gefaßten Beschlüsse wirken auch für und gegen diejenigen Aktionäre, welche auf der Tagung nicht zugegen waren oder gegen den Beschluß gestimmt haben (Art. 379 THGB). Die Beschlüsse der GV sind grundsätzlich nur für das Innenverhältnis maßgebend. Nur ausnahmsweise vertritt die GV die Gesellschaft nach außen, z. B. geschieht dies bei Anstellungsverträgen, die die GV mit den Personen schließt, die ihre Organe (Verwaltungsrat oder Aufsichtsrat) werden sollen, wenn ein anderes Vertretungsorgan der Gesellschaft nicht vorhanden ist. In solchen Fällen hat man sich die GV als ein Kollegium zu denken, das, wie in gewissen Fällen das Aufsichtsratkollegium, die Gesellschaft vertritt[3].

Nach außen wird die AG von dem VR vertreten (Art. 317 THGB). Diese Vertretung gilt für alle gerichtlichen und außergerichtlichen, gewöhnlichen und außergewöhnlichen Angelegenheiten (§ 71.1 AktG). Die Generalversammlungsbeschlüsse wirken nach außen, wenn sie vom VR ausgeführt werden. Wenn das Gesetz bei gewissen Handlungen die Teilnahme der GV vorsieht, darf der VR nicht selbständig handeln. In solchen Fällen sind Handlungen des VR ohne Zustimmung der GV unwirksam, z. B. bei der Liquidation bedarf es eines Beschlusses der GV, um die Aktiven im ganzen verkaufen zu können (Art. 443.2 THGB). Verträge, welche innerhalb von zwei Jahren nach der Eintragung der Gesellschaft über den Erwerb eines Unternehmens, einer Anlage oder anderer Sachen und Rechte durch die Gesellschaft zu einem den zehnten Teil des Grundkapitals übersteigenden Preis abgeschlossen werden, sind unwirksam, solange sie nicht von der GV bestätigt worden sind (Art. 311.1 THGB, § 45.1 AktG). Im deutschen Recht ist der Vorstand in einigen Fällen von der Vertretung ausgeschlossen, z. B bei Rechtsgeschäften zwischen Vorstand und Gesellschaft (§ 97 AktG), in wenigen Ausnahmefällen kann er nicht allein handeln, so z. B. bei der Nachgründung, bei Vergleichen und Verzichten der AG in bezug auf Ersatzansprüche gegen Gründer oder Vorstands- und Aufsichtsratmitglieder (§§ 43, 84.4, 99, 24 AktG), sowie bei der Gewährung von Krediten an Vorstandsmitglieder oder leitende Angestellte, sofern diese ein Monatsgehalt übersteigen (§ 80 AktG)[4].

Da die Ausführungen der Generalversammlungsbeschlüsse den Verwaltungsorganen obliegt, kann die GV keine der Gesellschaft zuzurechnenden unerlaubten Handlungen begehen, sofern der GV-Beschluß seinem Inhalt nach keine deliktische Handlung in sich schließt[5].

---

[2] Großkomm. § 70 Anm. 1, Teichmann-Koehler § 102 Anm. 1, v. Godin-Wilhelmi § 102 Anm. 1, Baumbach-Hueck Ueb. vor § 70 Anm. 1 B, a. A. Würdinger § 22 II (150), (vgl. Staub 250 Anm. 7, Steiger S. 191, Egger S. 50, Arslanli S. 2, Wieland II S. 97 II, OR Art. 698, TZGB Art. 53, anderer Ansicht Hirsch, Ticaret Hukuku S. 214 Nr. 224).

[3] vgl. Staub 250 Anm. 5, Arslanli S. 2, anders Wieland II S. 93: «die Rechtsgeschäfte der GV, – Abschluß von Dienstverträgen mit Mitgliedern der Verwaltung – sind nicht Rechtsgeschäfte für einen Dritten und namens eines Dritten, fallen somit nicht unter den Begriff der Vertretung im technischen Sinne».

[4] Hueck S .131.

[5] Arslanli S. 3.

Gemäß Art. 307 THGB sind Gründer, welche bei der Bewertung von Sacheinlagen oder von Unternehmungen oder anderen Sachen, die zur Übernahme bestimmt sind, betrügerisch vorgehen, gemeinsam mit denjenigen, welche ihnen hierbei Beihilfe leisten, zum Ersatz des der Gesellschaft hierdurch entstehenden Schadens gesamtschuldnerisch verpflichtet, auf sie kommt Art. 343 des Türkischen Strafgesetzbuches zur Anwendung. Über bestimmte Angelegenheiten kann nur die GV beschließen. Die Satzung kann nicht die im Gesetz vorgesehene Zuständigkeit der Hauptversammlung einschränken und auf ein anderes Organ übertragen (Art. 539 THGB, Art. 698 OR)[6].

2. A.Oberste Organ-Eigenschaft

Die Generalversammlung ist im türkischen Recht das oberste Organ in der Aktiengesellschaft[7]. Auch im Schweizer Recht kommt dies klarer zum Ausdruck (Art. 698), während das deutsche Recht ihr diesen Rang nicht mehr zuerkennt und ihre Kompetenzen erheblich beschneidet[8]. Da die GV das oberste Organ ist, beherrscht sie die AG direkt oder indirekt. Der VR erhielt seine Geschäftsführungsbefugnisse indirekt, nämlich durch den GV-Beschluß, d. h., während bei den Personengesellschaften zur Geschäftsführung der Gesellschaft alle Gesellschafter gesetzlich ermächtigt und verpflichtet sind, haben die Geschäftsführer der AG nur Geschäftsführungsbefugnisse und kein Eigenrecht darauf. Zwar kann die GV die Geschäftsführungsbefugnisse des VR beschränken, ausgenommen die Fälle, die nach dem Gesetz nur von dem VR zu erledigen sind (Buchführung, Erstellung der Bilanz usw.)[9].

Der VR muß die Beschlüsse der GV beachten (Art. 336.4 THGB). Die Trennung der Kompetenzen zwischen GV und VR ist grundsätzlich zu beachten, erstere jedoch berechtigt, dem VR in wichtigen Fällen bindende Weisungen zu erteilen. Im deutschen Recht darf die GV nur in den gesetzlich und satzungsmäßig vorgesehenen Fällen beschließen (§ 103 Abs. 1). Über die Fragen der Geschäftsführung darf sie grundsätzlich nicht entscheiden, sondern nur insoweit, als es der Vorstand, nicht der Aufsichtsrat, verlangt (§ 103 Abs. 2 AktG). Das ist zwingendes Recht. Beschlüsse (der GV) hingegen, die jenseits des Zuständigkeitsbereichs der GV liegen, binden weder die Aktionäre noch die Verwaltung, sie sind nicht Wille der juristischen Person, sondern rechtlich ein nullum, also nicht existent[10]. Auch selbst da, wo andere Organe zuständig sind, kann die GV auf deren Betätigung mittelbar Einfluß gewinnen kraft ihrer Befugnis, die anderen Organträger zu berufen oder abzuberufen, ihnen Anweisungen zu erteilen und ihre Tätigkeit zu kontrollieren. Die GV kann aber nicht ohne weiteres die anderen Organen zugewiesenen Funktionen selbst ausüben[11].

---

[6] Baumbach-Hueck S. 239 D.
[7] anderer Ansicht Hirsch, S. 214 Nr. 225.
[8] Baumbach-Hueck § 102, Anm. 2 C.
[9] Arslanli S. 4.
[10] vgl. Baumbach-Hueck § 103 Anm. 4 B, Würdinger § 22 II 2 a.
[11] Müller-Erzbach S. 276, vgl. Baumbach-Hueck § 103 Anm. 1.

Der GV ist die summarische Kontrolle über die Geschäftsführung bei der Festsetung der Jahresbilanz anvertraut. Sie entscheidet daher auch darüber, ob Vorstand und Aufsichtsrat für die Geschäftsführung des Geschäftsjahres zu entlasten sind.

Die Prüfer sind erstmalig durch die Gründungs-GV und nachträglich durch die GV zu wählen (Art. 347 THGB, Art. 727 OR, § 136 AktG) und zu jeder Zeit abzuberufen oder durch andere zu ersetzen (Art. 350 THGB, Art. 705 OR). Die GV kann für die Prüfung von bestimmten Fällen Sonderprüfer bestellen (Art. 348 THGB, Art. 731 OR, § 118 AktG).

B. Beschränkung der Aufgaben

Im türkischen und früheren deutschen Recht besteht nach herrschender Meinung für die GV die allgemeine Vermutung, daß sie für alle Maßnahmen zuständig ist, die nicht kraft zwingenden Rechts anderen Organen zugewiesen sind[12].

Seit dem Aktiengesetz von 1937 gilt in Deutschland die Regelung des § 103 AktG. Danach ist jedes Organ im Rahmen seiner unentziehbaren Zuständigkeit selbst oberstes Willensorgan, und an die Stelle des früheren Grundsatzes, daß der GV an Aufgaben alles zugewiesen werden konnte, was nicht ausschließlich einem anderen Organ oblag, ist der gegenteilige Satz getreten, daß der GV zur Entscheidung nur noch zukommt, was ihr im Gesetz oder durch Satzung vorbehalten ist[13]. Die GV wirkt durch ihre Beschlüsse. Die Beschlüsse der GV haben jedoch keine direkte Außenwirkung. Die gesetzliche Vertretung nach außen fällt regelmäßig dem Vorstand zu. Wenn die GV einen Geschäftsführungsakt vornimmt, wird er nach außen erst durch eine Handlung des Vorstands wirksam[14]. In die Hand der GV ist es gelegt, das Verhältnis der Gesellschaft zu ihren Mitgliedern und zu ihren Organen zu regeln.

Die GV hat keine Ausübungsfunktion, sie kann z. B. nicht selbst die Geschäftsführung kontrollieren, sondern sie soll einer Einzelperson oder einem Gremium die Kontrolle übertragen. Dann kann sie über die Prüfungs- und Revisionsberichte entscheiden. Auch im Bereich der Geschäftsführung stehen den Verwaltungsorganen gewisse Befugnisse kraft zwingenden Rechts ausschließlich zu. Die Ausführung der gefaßten Beschlüsse ist ausschließlich Sache der Verwaltungsorgane. Die GV kann nicht ohne weiteres die anderen Organen zugewiesenen Funktionen selbst ausüben. Das wäre gesetz- oder satzungswidrig und das hieße, in vielen Fällen ein verantwortliches Organ durch ein unverantwortliches verdrängen[15]. Die GV kann nicht die Aufgaben ausführen, die kraft Gesetzes den anderen Organen obliegen. Gemäß Art. 317 THGB wird die AG durch den VR verwaltet und vertreten. Die GV kann ihm durch ihre Beschlüsse bindende Weisungen erteilen und diese Beschlüsse werden vom VR ausgeführt. Auch die nötigen Bücher zu führen, die Bilanz

[12] Wieland II S. 98, Müller-Erzbach S. 276, Staub § 250 Anm. 7, Arslanli S. 4.
[13] Würdinger, § 22, 2 b, vgl. auch Baumbach-Hueck, § 103 Anm. 1.
[14] Baumbach-Hueck § 103 Anm. 3 C, vgl. Staub § 250 Anm. 4.
[15] Müller-Erzbach S. 276.

aufzustellen, die Hauptversammlung einzuberufen usw., sind Aufgaben des VR.

Die Kompetenzen der GV sind in gewissen Fällen begrenzt. Beispielsweise, eine Vergütung für VR-Mitglieder ist von der GV nur dann zu beschließen, wenn diese satzungsmäßig nicht festgesetzt ist (Art. 333 THGB). Die GV kann beschließen, Aktien auszugeben, deren Ausgabewert den Nennwert überschreitet. Aber wenn die Satzungen darüber Vorschriften enthalten, muß die GV sie beachten (Art. 286 THGB).

Die Kontrollbefugnisse der Prüfer können durch einen Beschluß der GV nicht eingeschränkt werden (Art. 353 THGB).

Die GV ist wie eine juristische Person nicht berechtigt, außerhalb des Gesellschaftszwecks Beschlüsse zu fassen[16]. Allein die GV vermag in jeder Weise über das Vermögen der Gesellschaft zu verfügen, wenn nur der satzungsmäßig vorgesehene Zweck der Gesellschaft dadurch nicht verletzt wird, weil sonst ein Verstoß gegen die Satzung vorläge. Aber die GV kann (mit der Genehmigung des Wirtschafts- und Handelsministeriums) in der Satzung den Gesellschaftszweck ändern (Art. 386 THGB). Die GV kann zwar Schiedsrichter sein, jedoch nicht in einem Streit zwischen der Gesellschaft und Aktionären, weil sie dann Richter in eigener Sache wäre[17]. Ebenso ungültig ist die Bestimmung, daß sie unter Ausschluß des Rechtswegs über die Rechtmäßigkeit des Ausschlusses eines Mitgliedes zu entscheiden berechtigt ist. Die GV ist auch nicht berechtigt, fremde Schulden zu übernehmen[18].

Sowohl im türkischen als auch im schweizerischen und deutschen Recht werden außerdem die Kompetenzen der GV durch die wohlerworbenen Rechte dritter Personen eingeschränkt. Hierzu zählen auch die Rechte der Mitglieder auf festgesetzte Dividende. Die Sonderrechte der Aktionäre können von der GV nicht verletzt werden. Werden durch einen Beschluß der GV über die Satzungsänderung die Rechte der Inhaber von Vorzugsaktien benachteiligt, so kann der Beschluß nicht ausgeführt werden, solange diese Aktionäre ihre Einwilligung hierzu nicht in gesonderter Abstimmung beschließen (Art. 389 THGB, Art. 654 OR, §§ 149 Abs. 2, 175 Abs. 2 AktG).

C. Aufgabenbereich

Im übrigen ist die GV in jeder Hinsicht berechtigt, soweit ihre Befugnisse vom Gesetz oder der Satzung nicht eingeschränkt worden sind. Sie ist das oberste Willensorgan in den inneren Beziehungen. Sie kann über die Änderung des Gesellschaftszweckes oder der Gesellschaftsart beschließen oder die Gesellschaft auflösen (Art. 388. 434 Abs. THGB, Art. 736 Abs. 2 OR, § 203 Abs. 146, 145 AktG). Die Satzung kann jedoch die Zuständigkeit der GV beliebig erweitern[19].

Im türkischen Recht sind beispielsweise die Direktoren vom VR anzustellen und zu entlassen, wenn die Satzungen ein anderes nicht vorschreiben (Art.

[16] Arslanli S. 5.
[17] Baumbach-Hueck S. 103 Anm. 3 D, RG 55.326.
[18] Staub § 250 Anm. 8.
[19] Wieland II S. 98.

343 THGB), d. h. die Satzung kann die Berechtigung der GV dazu vorsehen. Auch Beamte und Angestellte sind vom VR anzustellen, wenn die Satzungen die diesbezügliche Vollmacht nicht der GV vorbehalten haben (Art. 328 THGB). Während das deutsche Aktiengesetz von 1937 mit Paragraph 103 eine andere Regelung schuf, gilt in der Türkei, ebenso im schweizerischen Recht, nach wie vor das Prinzip, daß die Generalversammlung allgemein immer zuständig ist, wenn das Gesetz oder die Satzung nichts anderes vorsieht (§ 58 des türkischen BGB lautet: die Generalversammlung ist in allen Angelegenheiten tätig, die nicht einem anderen Organ zugewiesen sind).

Aber trotzdem kann die GV in gewissen Fällen nicht ohne weiteres beschließen, sondern sie muß hierzu von der Satzung berechtigt werden (wie es bei der Anstellung der Beamten und Angestellten ist). Wenn die Satzung nichts anderes vorschreibt, ist der VR berechtigt, die Beamten und Angestellten anzustellen. Die GV kann nur im Wege der Satzungsänderung ihren Wirkungskreis auch dahin erstrecken[20]. In gewissen Fällen muß die Verhandlung, die den Inhalt des Beschlusses bildet, in der Satzung geregelt werden. Die GV kann beispielsweise eine Gewinnbeteiligung für die Mitglieder des Vorstandes beschließen, wenn eine solche in der Satzung vorgesehen ist. Ebenso steht es bei Zinsen für die Vorbereitungsperioden (Art. 471, 472 THGB)[21].

Im deutschen Recht unterliegen zunächst unabdingbar alle Fragen, welche die rechtlichen und wirtschaftlichen Grundlagen der Gesellschaft, also die Verfassung, Organisation, die kapitalmäßige Ausstattung der Gesellschaft, betreffen, der GV. Durch besondere Vorschrift sind der GV weiter einige Fragen zugewiesen, die mit der Geschäftsführung selbst im Zusammenhang stehen[22]. Z. B. alle Fälle der Satzungsänderung (§§ 145, 149, 153, 159, 169, 174, 175, 192 AktG), die Auflösung der Gesellschaft und Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft sowie die Umwandlung (§§ 203 Abs. 1 Nr. 2, 215, 257 ff.), Bestellung und Abberufung des Aufsichtsrates (§§ 87, 98), Bestellung der Auschlußprüfer und Sonderprüfer (§§ 136, 118) usw.

Die Satzung kann der GV weder gesetzliche Zuständigkeiten entziehen, noch ihr weitere Zuständigkeiten zuweisen, soweit es das Gesetz nicht durch Sondervorschrift zuläßt, z. B. nicht den Vorstand in Geschäftsführungsmaßnahmen auf die Zustimmung der GV binden[23].

3. Übertragung auf ein anderes Organ

A. Laufende und sonstige Angelegenheiten

Manche gesetzlichen Befugnisse der GV sind auf ein anderes Organ übertragbar. Es wäre richtig, auch bei der AG zwischen der Führung gewöhnlicher und außergewöhnlicher Geschäfte zu unterscheiden[24]. Wenn in der Satzung nichts erwähnt ist, hat der VR die Geschäftsführungsbefugnis (wie es in Personengesellschaften ist) nur bei gewöhnlichen Angelegenheiten, die dem Gesellschaftszweck dienen[25]. Über außergewöhnliche Geschäfte muß die GV

[20] Arslanli S. 6 C.
[21] Arslanli S. 6, Hirsch S. 287 Nr. 300.
[22] Würdinger § 22 II Nr. 1.
[23] Würdinger § 22/II Nr. 1.
[24] Arslanli S. 7.
[25] Arslanli Kollektiv ve Kommandit sirketler I S. 192.

beschließen. Aber durch die Satzung kann der GV oder dem VR die Befugnis eingeräumt werden, die Vertretungsmacht und die Verwaltungsangelegenheiten im ganzen oder in gewisser Beziehung Delegierten, die Mitglieder des VR sind, oder Direktoren, die nicht Aktionäre zu sein brauchen, zu überlassen (Art. 319 Abs. 2 THGB, Art. 717 OR). So sind die Verwaltungsbefugnisse des VR durch die Satzung zu erweitern oder die außergewöhnlichen Angelegenheiten sind auf ein Sonderorgan z. B. auf ein Komitee zu übertragen[26].

B. Nur der Generalversammlung zustehende Aufgaben

Gewisse Befugnisse stehen kraft zwingenden Rechts und ohne Möglichkeit der Übertragung an sonstige Organe der GV zu. Sie hat die Entscheidung über Fragen des rechtlichen und wirtschaftlichen Aufbaues der Gesellschaft. Dazu gehören folgende Befugnisse: Jede Änderung der Satzung einschließlich Staatsangehörigkeit der Gesellschaft, des Gesellschaftszwecks und der Gesellschaftsart, kann nur durch die GV-Beschlüsse erfolgen (Art. 385 THGB). Über Kapitalerhöhung oder Kapitalherabsetzung (Art. 391, 396 THGB), Auflösung (Art. 434.9 THGB), Verschmelzung (Art. 148, 151 ff. THGB) kann die GV beschließen. Da die Aufteilung der Aktien in kleinere Nennwerte oder die Zusammenlegung zu höheren Nennwerten durch Satzungsänderung möglich ist (Art. 400 THGB), steht auch die Befugnis dazu nur der GV zu. Die GV kann entsprechend der Satzung oder durch Satzungsänderung beschließen, Genußscheine zu schaffen (Art. 402 THGB). Auch Vorzugsaktien können durch Satzungsänderung von der GV zuerkannt werden (Art. 401 THGB).

Die Befugnis zur Ausgabe von Anleiheobligationen liegt allein bei der GV. Auch wenn die Satzung die Ausgabe von Anleiheobligationen zuläßt, ist hierfür ein Beschluß der GV erforderlich (Art. 423 THGB).

Sie ist zuständig für gewisse organisatorische Maßnahmen. Die Ernennung der VR-Mitglieder erfolgt durch die Wahl in der GV, es sei denn, daß der VR bereits im Gesellschaftsvertrag ernannt ist. (In Deutschland Aufsichtsratmitglieder – § 87 AktG –). Aber die VR-Mitglieder können von der GV abberufen werden, selbst wenn sie satzungsgemäß eingesetzt worden sind (Art. 316, 312, 314, 369 Abs. 4 THGB, Art. 705, 708 OR). In beiden Fällen genügt eine einfache Stimmenmehrheit. Nach deutschem Gesetz bedarf ein Widerrufsbeschluß einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel der abgegebenen Stimmen umfaßt. Die Satzung kann diese Mehrheit durch eine andere ersetzen und noch andere Erfordernisse aufstellen (§ 87 II AktG).

Die Prüfer sind entweder durch die Gründungs-GV oder durch die GV zu wählen (Art. 347, 369 Abs. 4 THGB, Art. 727 OR, § 136 AktG). Die GV kann sie zu jeder Zeit abberufen und durch andere ersetzen (Art. 350 THGB, Art. 705 OR).

Die GV kann zu jeder Zeit für die Prüfung und Revision in bestimmten Fällen Sonderprüfer bestellen (Art. 348 THGB, Art. 731 OR, § 118 AktG).

---

[26] Arslanli S. 7, zustimmend Hirsch S. 287 Nr. 300, Schucany 717 Nr. 3.

Auch die Entlastung der Verwaltungs- und Aufsichtsorgane gehört zur Zuständigkeit der GV (Art. 310, 380 THGB, Art. 698 OR, § 104 AktG). Satzungsmäßig oder durch Beschluß der GV eingesetzte Liquidatoren oder diese Pflicht ausübende Verwaltungsratsmitglieder können durch die GV zu jeder Zeit abberufen oder durch andere ersetzt werden (Art. 442 THGB, Art. 740 OR, § 206 AktG) (wenn sie nicht vom Gericht bestellt sind). Die Entscheidungsbefugnis der Gesellschaft zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen die Verwaltung und die Gründer ist nicht von diesem Organ aufzuheben und die erforderliche einfache Stimmenmehrheit darf durch die Satzung nicht erhöht werden (Art. 341 THGB, § 122 AktG)[27].

Bestätigung, Berichtigung oder Ablehnung der Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung sowie vorgeschlagene Gewinnverteilung der Gesellschaft gehören zu den Aufgaben der GV (Art. 369 Abs. 2 THGB, Art. 698 Abs. 3 OR, § 126 AktG) (im deutschen Recht wird die Bilanz grundsätzlich vom Vorstand aufgestellt und vom Aufsichtsrat gebilligt (§ 125 AktG). Ein Beschluß der GV kommt nur in zwei Fällen in Betracht: a) wenn Vorstand und Aufsichtsrat sich für die Feststellung durch die GV entscheiden, b) wenn der Aufsichtsrat den vom Vorstand aufgestellten Jahresabschluß nicht billigt (§ 125 AktG).

Um die Aktien im ganzen verkaufen zu können, bedarf es eines Beschlusses der GV (Art. 443 Abs. 2 THGB).

IV. Einberufung der Generalversammlung

1. A. Das Zusammentreten der GV als Voraussetzung für die Beschlußfassung

Das Stimmrecht der Aktionäre kann nur in der GV ausgeübt werden. Eine schriftliche Abstimmung durch Zirkulationsbeschluß anstelle der GV ist unzulässig. Dies gilt sowohl für das türkische und schweizerische als auch für das deutsche Recht[1]. Für das deutsche Recht folgt dies schon daraus, daß alle Beschlüsse gerichtlich oder notarisch protokolliert werden müssen[2], ferner auch daraus, daß sogar an die Art der Einberufung noch besondere Anforderungen zu stellen sind. Wird z. B. eine GV durch ein unzuständiges Organ oder einen sonst Unbefugten einberufen, so liegt eine GV überhaupt nicht vor, ihre Beschlüsse sind nicht Beschlüsse einer GV, also rechtlich nicht vorhanden, daher nichtig[3]. Dasselbe gilt, wenn keine Einladung erfolgt oder die Einladung derart ist, daß man nicht von einer ordnungsgemäß berufenen (RG 89, 379) Versammlung reden kann[4]. Wenn das Gesetz in § 105 von Einberufung spricht, so meint es die Berufung der Aktionäre zur Versamm-

[27] Staub I, § 268 Anm. 3.
[1] vgl. Arslanli S. 10, BGE 671, 347, Hueck § 26 II (S. 142).
[2] vgl. Hueck a. a. O.
[3] vgl. Schlegelberger-Quassowski § 105 Anm. 4, Hueck, Anfechtbarkeit S. 34, RG 92, 412, Baumbach-Hueck § 105 Anm. 1.
[4] Staub § 256 Anm. 9.

lung[5]. Dem entspricht im schweizerischen Recht die folgende Rechtsprechung:

Beschlüsse und Wahlen, die auf dem Wege der schriftlichen Abstimmungen außerhalb der GV erfolgen und Statutenbestimmungen, die diese Art der Beschlußfassung vorsehen, sind nichtig (BGE 67 I 347). Das Bundesgericht der Schweiz erklärt auch, daß die schriftliche Zustimmung eines Aktionärs zu den Beschlüssen einer GV dessen Anwesenheit in der Versammlung selbst nicht zu ersetzen vermag. Das kann da von Bedeutung sein, wo ein Beschluß nur mit Zustimmung eines bestimmten Teiles des Grundkapitals zustande kommen kann[6].

Im schweizerischen wie im türkischen Recht ist nur im VR eine schriftliche Abstimmung zulässig (Art. 330 THGB, Art. 716 OR, Hirsch S. 290 Nr. 303).

Im türkischen Recht ist eine gesetzliche GV nur vorhanden, wenn die gesetzlichen und statutarischen Voraussetzungen erfüllt sind (Art. 368 THGB) und an den Sitzungen Kommissare des Wirtschafts- und Handelsministeriums teilnehmen (Art. 297, 378 THGB). Deswegen ist es juristisch nicht möglich, ohne Versammlung Beschlüsse zu fassen[7].

B. Ordentliche und außerordentliche GV

Die Generalversammlungen werden zu ordentlichen und außerordentlichen Tagungen berufen (Art. 364 THGB). Nach dem türkischen Handelsgesetz ist die ordentliche Tagung in drei Monaten nach dem Ende jedes Geschäftsjahres einmal im Jahre abzuhalten (in Deutschland in 5 oder 7, in der Schweiz in 6 Monaten) (Art. 364 THGB). Aktiengesellschaften, die jährlich mehrere Gewinnverteilungen vornehmen, haben für jede Verteilung die GV einzuberufen (Art. 364 Abs. 2 THGB).

Nach dem türkischen Gesetz ist die ordentliche GV die regelmäßig jedes Jahr stattfindende Versammlung. Außergewöhnliche Generalversammlungen sind die im Bedarfsfall anzuberaumenden Versammlungen. Darin besteht der Unterschied zwischen beiden. Im türkischen wie im italienischen Recht — der Artikel 364 stammt daher — spielt die Tagesordnung bei der Unterscheidung keine grundsätzliche Rolle, weil die Tagesordnung der gewöhnlichen GV nicht beschränkt worden ist. Nach Artikel 369 Abs. 5 sind «sonstige zur Beratung vorliegende Punkte» der Tagesordnung der ordentlichen GV hinzuzusetzen. (Art. 369 Abs. 5 ist die Übersetzung des Art. 347 des Argentinischen Gesetzes[8].) Nach Arar[9] sind diejenigen Generalversammlungen, die zum Zwecke direkter oder indirekter Satzungsänderungen tagen, außerordentliche GV. Aber nach Art. 369 Abs. 5 kann eine ordentliche GV über «sonstige zur Beratung vorliegende Punkte» beschließen, worunter auch Satzungsänderungen fallen können. Ist in der Satzung eine qualifizierte Mehrheit für die Ent-

[5] Ritter § 102 Anm. 2 b.
[6] Steiger S. 192.
[7] Arslanli S. 10.
[8] Arslanli S. 12.40.
[9] S. 187.

scheidung über eine Satzungsänderung vorgesehen, so kann die Satzungsänderung trotzdem in die Tagesordnung einer ordentlichen GV aufgenommen werden, soweit nicht das Gesetz oder die Satzung dafür eine außerordentliche Generalversammlung vorsieht. Man könnte es auch so auslegen, daß der Absatz 5 «sonstige zur Beratung vorliegende Punkte» von den ersten vier Punkten abhängig ist. Aber auch im Argentinischen Gesetz wird dieser Artikel weit ausgelegt. Nach dem System des türkischen Gesetzes gibt es daher juristisch keine Möglichkeit, die ordentlichen Generalversammlungen von den außerordentlichen zu unterscheiden[10].

2. A. Zur Einberufung berechtigte Organe

Die GV kann zu ordentlichen Tagungen vom VR und zu außerordentlichen Tagungen sowohl vom VR als auch gemäß Art. 355 THGB von den Prüfern einberufen werden (Art. 365 THGB, Art. 699 OR). Nach dem Wortlaut dieses Artikels können die Prüfer die GV nur zu außerordentlichen Sitzungen einberufen. Jedoch können nach Art. 353 Abs. 8 auch die Prüfer die ordentliche GV einberufen. (Gemäß THGB Art. 353 Abs. 8 gehört es zu den Pflichten der Prüfer: «Bei Versäumnissen des VR ordentliche und außerordentliche GV einzuberufen»[11].) Der VR ruft die außerordentliche GV ein, wenn dies nötig ist. Er muß dies in seiner Gesamtheit beschließen, es genügt nicht die Einberufung durch das einzelne VR-Mitglied[12]. Die Notwendigkeit wird vom VR nach dem Wohl der Gesellschaft bestimmt. So ist z. B. bei Geschäften, die für die AG von höchstem Interesse sind, die außerordentliche GV vom VR einzuberufen[13]. Auch die Prüfer haben bei eiligen und wichtigen Fällen die GV zu außerordentlichen Tagungen einzuberufen (Art. 355, 364, 353 Abs. 8 THGB, Art. 699 OR). Der Einberufungsbereich der Prüfer ist enger als der des VR. Für die Einberufung müssen Anzeichen dafür vorliegen, daß die Gesamtinteressen der AG ernstlich gefährdet sind[14]. Die Prüfer beschließen darüber in der Gesamtheit wie der VR, wenn es nicht nur einen Prüfer gibt (Art. 347 THGB).

Die Prüfer haben auch gemäß Art. 353 Abs. 8 das Recht, bei Versäumnissen des VR ordentliche und außerordentliche Generalversammlungen einzuberufen. Aber sie dürfen nicht bei jeder Gelegeheit mit der Begründung «Versäumnis des VR» die Generalversammlung einberufen, wenn der VR die Einberufung nicht für nötig hält. Sonst läge seitens der Prüfer eine Einmischung in das allgemeine Ermessen des VR über geschäftliche Angelegenheiten der AG vor. In Art. 365 begrenzt THGB die Einladungsbefugnis der Prüfer durch die Vorschrift des Art. 355. Gemäß Art. 355 haben die Prüfer bei eiligen und wichtigen Fällen die GV zu außerordentlichen Tagungen einzuberufen. Auch, wenn der Einberufungsantrag einer Minderheit (Art. 366 THGB) vom Vorstand nicht berücksichtigt wird, können die Prüfer die GV «gemäß Art. 355» einberufen. Deswegen kann ein Versäumnis der VR nur bei Einberufung zu gewöhnlichen Generalversammlungen entstehen[15].

[10] Arslanli S. 13.
[11] Arslanli S. 13 Nr. 43.
[12] Arslanli S. 13.
[13] Arslanli S. 14.
[14] Arslanli S. 14.
[15] Arslanli S .15.

Auf begründeten und schriftlichen Antrag der Inhaber von mindestens 10 % des Gesamtkapitals (in Deuschland 5 % vgl. unten) ist der VR verpflichtet, die GV zu außerordentlichen Tagungen einzuberufen. Wird der Antrag der Minderheit vom VR oder gemäß Art. 355 von den Prüfern nicht berücksichtigt, so kann das Gericht an der Hauptniederlassung der Gesellschaft auf Antrag der Aktionäre, diese zur Einberufung der GV ermächtigen. Bei Anrufung des Gerichts haben die Aktionäre 10 % des Grundkapitals bei einer Bank zu hinterlegen (Art. 366, 367 THGB, Art. 699 OR), anders im deutschen Recht, wo eine Hinterlegung nicht verlangt werden kann, da dies eine Erschwerung darstellen würde[16].

Wenn eine Gesellschaft aufgelöst ist, rufen die Liquidatoren die GV zur Beschlußfassung über Liquidationsvorgänge zur Tagung ein (Art. 440 Abs. 2 THGB).

Im deutschen Recht erfolgt die Einberufung im allgemeinen durch den Vorstand (§ 105 AktG). Auch der Aufsichtsrat ist zur Einberufung berechtigt und, wenn es das Wohl der AG erfordert, auch verpflichtet (§ 95 Abs. 4 AktG). Das Gesetz oder die Satzung kann noch anderen Personen ein besonderes Einberufungsrecht geben, z. B. dem Vorsitzer des Vorstandes allein[17].

Innerhalb des Vorstandes gelten Personen, die in das Handelsregister eingetragen sind, als befugt (§ 105 Abs. 1 S. 2 AktG). Diese Vorschrift soll Zweifel ausräumen, wenn die Bestellung des Vorstandes nichtig oder das Amt erloschen ist[18]. Daher ist die Eintragung nicht notwendige Voraussetzung, wenn der Vorstand gültig bestellt ist[19]. Ob einzelne Vorstandsmitglieder die Versammlung einberufen können, ist umstritten[20].

Das Organ, das nach dem Gesetz oder der Satzung zur Einberufung ermächtigt ist und die Hauptversammlung einberufen hat, ist auch gegenüber den Aktionären befugt, die Einberufung rückgängig zu machen[21].

Eine Minderheit von Aktionären, deren Anteile mindestens den zwanzigsten Teil (5 %) des Grundkapitals erreichen, kann gemäß § 106 Abs. 2 AktG die Einberufung der Hauptversammlung schriftlich unter Angabe des Zweckes und der Gründe verlangen. Die Satzung kann auch einer geringeren Minderheit dieses Recht verleihen.

Nach Auflösung der Gesellschaft haben die Abwickler, da sie nunmehr die Rechte und Pflichten des Vorstandes haben (§ 209 Abs. III AktG), damit auch das Recht zur Einberufung der GV (§ 105 AktG) zur Beschlußfassung über Liquidationsvorgänge.

B. Einberufung der GV durch die Generalversammlung selbst

Nach dem letzten Satz von Art. 369 THGB kann die GV über die Fragen nicht beraten, die in die Tagesordnung nicht aufgenommen sind, und demgemäß auch keine Beschlüsse fassen. Man kann hier fragen, ob die GV selbst

[16] vgl. Baumbach-Hueck § 105 Anm. 3 A am Ende.
[17] Baumbach-Hueck § 105 Anm. 2.
[18] Baumbach-Hueck § 105 Anm. 2.
[19] Baumbach-Hueck a. a. O.
[20] dafür Godin-Wilhelmi, § 105 II, 1, dagegen Teichmann-Koehler, § 105, 2.
[21] Staub § 253 Anm. 7, Baumbach-Hueck a. a. O.

die Einberufung einer zweiten Versammlung beschließen kann. Manche Gesetze lassen, obwohl sie wie das türkische Gesetz, einen Beschluß über die Fragen, die nicht in der Tagesordnung stehen, verhindern, eine Ausnahme von dieser Regel zu (Art. 700 OR, § 108 III AktG, Österreichisches Handelsgesetzbuch § 238). Auch wenn es in die Tagesordnung nicht aufgenommen ist, können die Aktionäre über den Antrag auf Einberufung einer außerordentlichen GV einen Beschluß fassen. Im türkischen Recht kann die GV über die Einberufung einer außerordentlichen GV keinen Beschluß fassen, weil das türkische Gesetz eine solche Vorschrift nicht kennt, während die Begrenzung der Beratungskompetenz durch die Tagesordnung eine zwingende Vorschrift ist. Aber die Mehrheit kann genauso wie die Minderheit, mit einem schriftlichen und begründeten Antrag den Vorstand zur Einberufung der außerordentlichen GV zwingen (Art. 366) und sie kann dieses Recht auch in der GV ausüben. Den Vorstand trifft keine Haftung, wenn dieser Antrag nicht berücksichtigt wird, weil es sich hier um keinen Beschluß der GV handelt (Art. 336.4). Aber die Vorstandsmitglieder tragen doch die Verantwortung, wenn zwingende Gründe zur Einberufung einer außerordentlichen GV bestehen und sie trotzdem die ihnen gesetzlich obliegende Pflicht nicht ausgeführt haben (Art. 336 Abs. 5, 366 THGB).

Das türkische Handelsgesetz ermächtigt die Aktionäre zur Einberufung der GV nur in dem in Art. 367 bestimmten Wege[22].

Sind alle Aktionäre oder deren Vertreter anwesend, so können sie, vorausgesetzt, daß keiner unter ihnen einen Einwand erhebt, und vorbehaltlich der Einhaltung aller sonstigen Vorschriften über Tagungen von Hauptversammlungen, ohne die üblichen Formen über die Einberufung zu beachten, als Hauptversammlung tagen (sog. Voll- oder Universalversammlung)[23]. Bei solchen Tagungen können alle der Hauptversammlung zustehenden Fragen beraten und beschlossen werden, wobei aber die Anwesenheit aller Aktionäre oder deren Vertreter vorgeschrieben ist (Art. 370 THGB, Art. 701 OR[24])[25]. Bei einer solchen Vollversammlung können auch nach türkischem Recht die Aktionäre auch über eine zweite Versammlung beschließen, vorausgesetzt, daß keiner unter ihnen einen Einwand erhebt[26].

3. Einladung der Aktionäre

Die Aktionäre müssen von der GV gemäß Gesetzes- und Gesellschaftsvertragsvorschriften benachrichtigt werden. Das geschieht durch Bekanntmachung oder Briefe.

---

[22] Arslanli S. 16.
[23] vgl. z. B. Teichmann-Kohler § 195 Anm. 2a, Baumbach-Hueck § 105 Anm. 5.
[24] Baumbach-Hueck § 105 Anm. 5.
[25] Godin-Wilhelmi § 105 Abs. I.
[26] Arslanli S. 16, anders im heutigen deutschen Recht vgl. Teichmann-Koehler § 105 Anm. 3 – gemäß § 195 Nr. 1.

A. Bekanntmachung

Die Einladung erfolgt in jedem Fall durch Bekanntmachung. Es ist ein gesetzlicher Zwang, daß diese Veröffentlichung durch die im Art. 37 erwähnte Zeitung (Türkische Handelsregisterzeitung) erfolgen soll. Der Gesellschaftsvertrag kann bestimmen, daß die Einladung auch durch Bekanntmachung in Tageszeitungen oder Verständigung mittels eingeschriebenem Brief erfolgen soll (Art. 279 Abs. 9, 300 Abs. 9 THGB).

In bestimmten Fällen muß die Bekanntmachung in der Handelsregisterzeitung und außerdem einer anderen Zeitung erscheinen, wenn die Tagung wegen nichterzielter Mehrheit vertagt werden soll (Art. 388 THGB). Die Einberufung für die Gründungs-GV erfolgt mit eingeschriebenem Brief an jeden Unterzeichner sowie durch Bekanntmachung in der Presse (Art. 289 THGB). Die GV ist mindestens zwei Wochen vor dem Tage der Versammlung einzuberufen. Der Tag der Einberufung und der Tag der Versammlung sind hierbei nicht mitzurechnen (Art. 368 THGB, Art. 700 OR, § 107 Abs. I AktG). Diese Frist beträgt in der Schweiz zehn Tage. Ist die Ausübung des Stimmrechts davon abhängig, daß die Aktien bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vor der Versammlung hinterlegt werden, so ist die Frist im deutschen Recht so zu bemessen, daß für die Hinterlegung mindestens zwei Wochen frei bleiben (§ 107 Abs. II AktG). Wenn in mehreren Blättern oder in einem Blatt mehreremale bekanntzumachen ist, beginnt die Frist mit der letzten Veröffentlichung[27].

Das Handelsministerium ist von der gewöhnlichen sowie außergewöhnlichen GV mindestens 20 Tage vor dem Tagungstermin zu benachrichtigen (§ 19 T. V. M. Ö.). Die Frist kann die Satzung oder den GV-Beschluß nicht verkürzen. Sie gehört zu den zwingenden Vorschriften, weil die Aktionäre diese Frist zu Vorbereitungen nötig haben. Nur bei einer Universalversammlung braucht man diesen Termin nicht zu beachten. Bei der Gründungs-GV ist diese Frist 15 Tage (Art. 289 THGB). Auch bei den Vertagungen ist diese Frist zu beachten. Nur dann nicht, wenn der VR schon von vornherein vorgesehen hat, die Verhandlungen zu vertagen und die 2. Sitzung gleichzeitig bekanntgemacht sowie bei dieser Bekanntmachung auch den Tag der Verhandlungen bestimmt hat. In diesem Fall kann die 2. Sitzung gleich am nächsten Tag stattfinden[28].

Wenn bei der ersten Tagung die GV nicht alle Punkte der Tagesordnung beraten und darüber Beschluß gefaßt hat, kann die Versammlung am nächsten Tag mit den gleichen Aktionären die Verhandlungen fortsetzen. Es liegt lediglich eine Unterbrechung der Verhandlungen vor (RG 81, 334).

Zu unterscheiden von der Vertagung ist also die Unterbrechung der Versammlung, die innerhalb angemessener Grenzen vom Vorsitzenden kraft seines Leitungsrechts angeordnet werden kann (RG a. a. O.). Eine Unterbrechung auf Tage erscheint unzulässig, auch wenn sie durch Beschluß der Versammlung angeornet wird[29].

---

[27] Staub § 255 Anm. 4.
[28] Arslanli S. 18.
[29] Staub § 256 Anm. 14.

Da die zweite Sitzung eine Fortsetzung der ersten ist, ist sie nicht bekanntzumachen[30]. Aber wenn bei der nächsten Tagung die Aktionäre nicht die gleichen wie bei der nächsten Sitzung sind oder keine Mehrheit anwesend ist, so kommt die Vertagung der Sitzung automatisch zustande[31]. Wenn bei den Sitzungen für Satzungsänderungen eine Tagungsmehrheit nicht erreicht wird, so ist dies in Abständen von 15 Tagen zweimal bekanntzumachen und eine zweite Sitzung einzuberufen (Art. 388 THGB).

B. Mitteilung durch Brief

Inhabern von Namensaktien ist der Tagungstermin außerdem durch eingeschriebenen Brief mitzuteilen (Art. 368 THGB). Die eingeschriebenen Briefe sind an die Aktionäre zu schicken, die in das Aktienbuch eingetragen sind. Diese Vorschrift ist auch für die Zwischenscheine gültig, die für Namensaktien ausgegeben werden (Art. 411 THGB). Den Aktionären (in Deutschland auch Namensaktionäre und Aufsichtsratsmitglieder), die vorher bei der Gesellschaft Aktien hinterlegen und ihren Wohnort angeben, ist der Tagungstermin durch eingeschriebenen Brief mitzuteilen (Art. 368 THGB, § 109 AktG). Diese Vorschrift betrifft die Inhaberaktien. Wenn die Aktien noch nicht ausgegeben worden sind, ist der Tagungstermin denjenigen Aktionären mitzuteilen, die in das Aktienbuch eingetragen sind.

C. Resultat der unvorschriftsmäßigen Einberufung

Die GV-Beschlüsse sind nichtig, wenn nicht wenigstens die Mindesterfordernisse des Gesetzes (in Deutschland von § 105/I, II AktG) erfüllt sind. Es müssen also Berechtigte einberufen haben, die Einberufung muß Firma, Zeit und Ort der GV angeben und in allen Gesellschaftsblättern (in der Türkei in der Handelsregisterzeitung) veröffentlicht sein. Anders ist es nur bei der Universalversammlung; sie kann beliebig zusammentreten und beschließen. Nötig ist nur, daß alle Aktionäre teilnehmen, nicht daß sie auf Geltendmachung der Mängel der Einberufung verzichten. Widerspricht nur ein Aktionär allen oder bestimmten Beschlüssen, so sind diese zwar nicht nichtig, aber nach §§ 197/198 AktG anfechtbar. Unterlassen des Widerspruchs schließt Anfechtung aus (RG JW 27,2982). Andere Mängel der Einberufung, etwa fehlende Angabe der Tagesordnung (in der Türkei abweichend), Fristverletzung oder Verstoß gegen die Satzung machen nur anfechtbar[32].

D. Vollversammlung

Sind alle Aktionäre oder deren Vertreter anwesend, so können sie, vorausgesetzt, daß keiner unter ihnen einen Einwand erhebt, ohne die üblichen For-

[30] Arslanli S. 18.
[31] Arslanli a. a. O.
[32] Baumbach-Hueck § 195 Anm. 1 A.

men über die Einberufung zu beachten, als GV tagen (Universalversammlung Art. 370 THGB, Art. 701 OR). Das ist auch im deutschen Recht zulässig[33]. Bei solchen Tagungen können alle der GV zustehenden Fragen beraten und beschlossen werden, wobei aber die Anwesenheit aller Aktionäre oder deren Vertreter erforderlich ist. Aber auch bei solchen Tagungen ist die Einhaltung aller sonstigen Vorschriften über Tagungen von GV notwendig, z. B. soll im türkischen Recht der Staatskommissar dieser GV beiwohnen. Tagungsfrist und Tagungsordnung sind dem Handelsministerium mitzuteilen.

4. Veröffentlichung und Mitteilung der Tagesordnung

Die Einladung zur GV oder die diesbezüglichen Briefe müssen die Tagesordnung enthalten (Art. 369 THGB, Art. 700 OR). Die Vorschrift über die Bekanntmachung gilt auch für die Tagesordnung, auch die Tagesordnung ist dem Handelsministerium mitzuteilen (Art. 19 TVMO).

Tagesordnung sowie Bekanntmachung sind im türkischen Recht wesentliche Bestandteile der Berufung (im Gegensatz zum deutschen Recht) und die Berücksichtigung der Frist ist ein Bestandteil der Tagesordnung, weil die Tagesordnung in Bekanntmachungen und Einladungsbriefen mitzuteilen und es unzulässig ist, die Tagesordnung getrennt von Bekanntmachungen und Einladungsbriefen mitzuteilen. Der VR kann jedoch innerhalb der zweiwöchigen Frist eine Zusatz-Tagesordnung bekanntgeben, allerdings unter der Bedingung der Wiederholung der Tagungsfrist. Die Beschlüsse der GV sind anfechtbar, wenn die Tagesordnung unvorschriftsmäßig bekanntgemacht oder mitgeteilt ist. Dagegen sind die Beschlüsse nichtig, wenn die GV ohne Ankündigung der Tagesordnung tagt[34].

Im deutschen Recht ist die Bekanntmachung des Zwecks der GV kein wesentlicher Bestandteil der Berufung. Die Vorschrift ist eine Sollbestimmung, eine praktisch befolgte Ordnungsvorschrift. Ein Verstoß dagegen ist für die Wirksamkeit der Einberufung belanglos[35]. Eine GV kann zwar ohne bekanntgegebene Tagesordnung stattfinden, aber nicht ohne solche wirksam beschließen (§ 108 AktG). Dazu muß die Tagesordnung mindestens eine Woche vor GV bekanntgemacht werden; wo einfache Stimmenmehrheit nicht genügt, muß die Ankündigung mindestens zwei Wochen vorher ergehen[36]. Die Gesellschaftsorgane sind doch immerhin verpflichtet, die Tagesordnung, soweit möglich, gleichzeitig mit der Berufung zu veröffentlichen.

Der Zweck der GV muß derart klar und deutlich bezeichnet sein, daß jeder Aktionär weiß, worüber verhandelt und Beschluß gefaßt werden soll, und er sich daher gehörig darauf vorbereiten kann[37]. Zum Beispiel hat das Reichsgericht folgende Angaben nicht für genügend erklärt: «Beschlußfassung

---

[33] vgl. § 195 Ziff. 1 AktG, Baumbach-Hueck § 105 Anm. 5, Teichmann-Koehler, § 195 Anm. 2 a.
[34] Arslanli S. 20.
[35] KGJ 12, 28, Baumbach-Hueck, § 108 Anm. 2, Godin-Wilhelmi, § 108 Anm. 2, Teichmann-Koehler § 108, Anm. 1.
[36] vgl. Baumbach-Hueck, § 108 Anm. 3.
[37] Teichmann-Koehler § 108 Anm. 2, Godin-Wilhelmi § 108 II 1.

über die Wahl eines Aufsichtsratsmitgliedes», wenn es sich um die Abberufung eines bisherigen Mitgliedes handelt, weil der Grund der Neuwahl nicht ersichtlich ist[38] «Genehmigung der Geschäftsführung», wenn es sich um ein außergewöhnliches Geschäft handelt (RG 89, 378).

Für Abänderungen des Gesellschaftsvertrages sowie auch für Kapitalerhöhungen und -Herabsetzungen gelten strengere Vorschriften.

Innerhalb des bekanntgemachten Gegenstandes der Tagesordnung sind Abänderungen, Ergänzungsanträge und Beschlüsse zulässig, jedoch müssen sie wirtschaftlich ungefähr gleichwertig mit dem Vorschlag sein[39].

Die Tagesordnung der außerordentlichen GV erstellt nach Bedürfnissen der VR, nötigenfalls die Prüfer. Nach Art. 369 THGB müssen in der Tagesordnung der satzungsmäßig einzuberufenden ordentlichen GV folgende Punkte enthalten sein:

1. Verlesung des Geschäftsberichtes und des Prüfer-Berichtes.
2. Bestätigung, Berichtigung oder Ablehnung der Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung sowie der vorgeschlagenen Gewinnverteilung der Gesellschaft.
3. Festsetzung von Vergütungen für Vorstandsmitglieder und Prüfer, wenn solche Vergütungen durch die Satzungen vereinbart sind.
4. Wiederwahl oder Ersetzung von VR-Mitgliedern und Prüfern, deren Dienstzeit abgelaufen ist.
5. Sonstige zur Beratung vorliegende Punkte.

Paragraphengemäß kann der VR die «sonstigen zur Beratung vorliegenden Punkte» in die Tagesordnung aufnehmen, die er für notwendig hält. Auch die Minderheit kann nach Art. 366 THGB vom VR oder den Prüfern verlangen, die zur Beratung beantragten Punkte in die Tagesordnung der schon beschlossenen ordentlichen oder außerordentlichen Tagungen aufzunehmen. Wird dieser Antrag der Aktionäre vom VR oder (gem. Art. 355 THGB) von den Prüfern nicht berücksichtigt, so kann das Gericht der Hauptniederlassung der Gesellschaft, auf Antrag der Aktionäre, diese zur Aufnahme der von ihnen beantragten Punkte in die Tagesordnung ermächtigen (Art. 367 THGB, § 106 AktG). Die diesbezügliche Bekanntmachung über die Aufnahme der zur Beratung vorgeschlagenen Punkte der Tagesordnung erfolgt durch die Minderheit und in ihr ist die gerichtliche Ermächtigung zu erwähnen.

Auch die Prüfer sind ermächtigt, die von ihnen für nötig befundenen Punkte in die Tagesordnung der außerordentlichen GV aufnehmen zu lassen (Art. 357 THGB).

In der Schweiz und in Deutschland dürfen über Gegenstände, die in die Tagesordnung nicht aufgenommen sind, keine Beschlüsse gefaßt und auch keine Wahlen vorgenommen werden (Appellationsgericht Tessin in SJZ 32 137), dagegen beliebige Anträge gestellt werden und auch Verhandlungen stattfinden (§ 108 AktG, Art. 700 OR). Insbesondere wäre es nicht zulässig, ohne Ankündigung in der Einberufung die Eröffnung einer Untersuchung

[38] vgl. RG LZ 16, 327, Baumbach-Hueck § 108 Anm. 3 C, Godin-Wilhelmi § 108 Anm. II 1.

[39] Staub § 256 Anm. 8.

über die Geschäftsführung zu beschließen und Kommissare oder Sachverständige zu ernennen[40]. Anträge außerhalb der Tagesordnung zuzulassen, kann in Deutschland der Vorsitzende ablehnen. Faßt die Versammlung Beschluß über einen solchen Antrag, so ist ein solcher Beschluß zwar anfechtbar, wird aber durch unterlassene Anfechtung gültig (GJ 34 A 136, RG 89.378)[41]. In allen Fällen heilt Verzicht der Aktionäre zu Protokoll der Hauptversammlung die Anfechtbarkeit (KGJ 41.134), allerdings bleibt die Möglichkeit der Anfechtung durch nicht erschienene Aktionäre.

Nach dem türkischen Handelsgesetz dürfen über nicht angekündigte Gegenstände überhaupt keine Verhandlungen stattfinden (Art. 369 THGB). Denn der Aktionär beteiligt sich seinerseits nach der Bedeutung der Tagesordnung an der GV. Wenn die Beratung und Beschlußfassung über einen Gegenstand, der nicht in der Tagesordnung steht, erlaubt wäre, könnte man durch unwichtige Gegenstände in der Tagesordnung ein Desinteresse schaffen und die Mehrheit in der GV bei Abwesenheit von vielen Aktionären ausnützen[42]. Dagegen Staub[43]: «Das Gesetz hat dabei besonders Beschwerden und Aussprachen der Aktionäre im Auge. Die einmal berufene GV bietet zur Besprechung von Gesellschaftsangelegenheiten Gelegenheit, und diese soll den Aktionären nicht von Gesellschaftsorganen, denen diese Besprechung vielleicht unbequem ist, durch den Hinweis darauf genommen werden, daß der Gegenstand der Besprechung nicht bekanntgemacht sei.»

Innerhalb der Tagesordnung und ehe der betreffende Punkt verlassen ist, kann auch ein gestellter, aber zurückgenommener Antrag von demselben oder einem anderen Aktionär wieder aufgenommen werden.

Ein schon in der Tagesordnung aufgenommener Antrag kann nicht während der Verhandlungen zurückgenommen werden. Nur dann, wenn die GV noch nicht getagt hat[44]. Ist dagegen über einen Antrag Beschluß gefaßt, so ist der betreffende Punkt der Tagesordnung erledigt und es kann ein Wiederaufhebungs-Antrag nicht in derselben Sitzung zugelassen werden. Das bedarf vielmehr erneuter Ankündigung. Denn inzwischen können die Aktionäre die Versammlung mit Rücksicht auf die Erledigung dieses Punktes verlassen haben. Nur wenn feststeht, daß dies nicht der Fall ist, kann mit allseitigem Einverständnis hiervon abgegangen werden[45].

Die Nichtteilnahme des Vorstandes bzw. Aufsichtsrates oder derjenigen Minderheit, die die GV einberufen hat, an der GV, ist keine Aufhebung. Die einmal berufene GV kann vielmehr abgehalten werden, die einmal eingeladenen Aktionäre können ihre Beschlüsse fassen. Eine solche GV kann ihren Vorsitzenden selbst wählen und ungehindert tagen[46].

Auch einige Ausnahmen vom Ankündigungszwang sind erforderlich. Der Antrag auf Anberaumung einer außerordentlichen GV bedarf keiner Ankündigung (§ 108 III AktG, Art. 700 II OR). Ein solcher Antrag kann also in

---

[40] Schucany Art. 701 Anm. 4.
[41] Staub § 256 Anm. 5.
[42] Arslanli S. 21.
[43] § 256 Anm. 6.
[44] Arslanli S. 21.
[45] Staub § 256 Anm. 11.
[46] Staub § 253 Anm. 7.

jeder GV gestellt werden und jede GV, auch eine von der Minderheit einberufene, ist berechtigt, einen solchen Antrag zum Beschluß zu erheben. Es kann aber dieser Beschluß nur dahin gefaßt werden, daß eine außerordentliche GV einzuberufen ist[47].

Auch in der GV selbst kann die Verhandlung auf einen bestimmten Tag vertagt, aber es kann nicht von einer weiteren Einladung der Aktionäre abgesehen werden. In einer Universal-Versammlung kann das geschehen, wenn die Mitglieder auf Einladung verzichten[48]. Auch die Minderheit, die mindestens zehn Prozent des Gesellschaftskapitals vertritt, kann beantragen, die Beratung über die Bestätigung der Bilanz um einen Monat zu vertagen (§ 125 VII AktG, Art. 377 THGB). Die Abberufung der Organe kann beantragt und darüber Beschluß gefaßt werden, auch wenn kein Punkt darüber in der Tagesordnung steht. Denn es ist von der GV nicht zu erwarten, die Verwaltung und Vertretung der Gesellschaft bis zu einer neuen Versammlung Personen zu überlassen, zu denen sie kein Vertrauen hat[49].

Die GV kann innerhalb der Tagesordnung für die Prüfung und Revision von bestimmten Fällen Sonderprüfer bestellen, ebenso wie auch die Minderheit der GV, die Einsetzung von Sonderprüfern beantragen kann (Art. 348 THGB, § 118 AktG). (In der Schweiz ist das unzulässig[50].) Solche Anträge brauchen nicht schon vorher in die Tagesordnung aufgenommen und bekanntgemacht zu werden[51].

Nach Art. 370 THGB können die Anträge in die Tagesordnung aufgenommen und darüber Beschlüsse gefaßt werden, wenn alle Aktionäre oder deren Vertreter anwesend sind und keiner unter ihnen einen Einwand erhebt.

5. Rechtzeitige Bekanntmachung der Dokumente

Die Gewinn- und Verlustrechnung, die Bilanz, der Geschäftsbericht und der Vorschlag über die Verteilung des Reingewinnes sind mit dem Bericht der Prüfer mindestens 15 Tage vor Zusammentritt der ordentlichen GV bei der Hauptniederlassung und den Zweigniederlassungen der Gesellschaft den Aktionären zur Verfügung zu stellen. Nach dem AktG § 125 VI ist jedem Aktionär auf Verlangen eine Abschrift der Vorlagen zu erteilen.

Sind Inhaberaktien ausgegeben, so ist der Umstand, daß die obenerwähnten Urkunden zur Einsichtnahme der Aktionäre vorliegen, sowohl in der Türkischen Handelsregisterzeitung als auch satzungsgemäß bekanntzugeben. Wenn Namensaktien ausgegeben sind, sind Inhabern von Namensaktien besondere Mitteilungen zuzustellen (Art. 362 THGB, Art. 396 Abs. 4 OR).

Wenn die besagten Urkunden nicht in der erforderlichen Frist und Art den Aktionären zur Verfügung gestellt sind, so sind die GV-Beschlüsse anfechtbar[52].

---

[47] Staub § 256 Anm. 4, Schucany Art. 701 Anm. 4.
[48] Staub § 256 Anm. 4, Arslanli S. 21.
[49] Arslanli S. 21.
[50] Schucany Art. 701 Anm. 4.
[51] Arslanli S. 22.
[52] Arslanli S. 22.

6. Versammlungsort

Soweit die Satzungen nicht ein anderes vorschreiben, wird die GV an der Hauptniederlassung der Gesellschaft zur Tagung einberufen (Art. 371 THGB, § 105 AktG). Die Satzung darf einen Ort außerhalb des Inlands nicht bestimmen[53].

Nach den Art. 378 und 297 THGB erlangen die Beschlüsse der GVen erst dann Rechtsgültigkeit, wenn an den Sitzungen ein Kommissar des Wirtschafts- und Handelsministeriums teilgenommen hat, der die Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Form der Protokollführung überwacht und die Protokolle gemeinsam mit den abstimmenden Aktionären unterschreibt. Da diese Vorschrift nur in der Türkei eingehalten werden kann, muß der Ort im Inland gewählt werden. Sind die Aktien der Gesellschaft an einer deutschen Börse zum Börsenhandel zugelassen, so kann, wenn die Satzung nichts anderes bestimmt, die Hauptversammlung auch am Sitz dieser Börse stattfinden (§ 105 III AktG).

Mehrere bestimmte Orte darf die Satzung den Einberufern zur Wahl stellen. Dagegen darf sie nach heutigem deutschen Aktienrecht nicht dem Aufsichtsrat die Bestimmung des Ortes überlassen[54], wie dies früher in Deutschland zulässig war. Hat die GV nicht an dem von der Satzung bestimmten Ort, am Sitz der Gesellschaft oder am Sitz der Börse (wenn die Aktien der Gesellschaft an einer deutschen Börse zugelassen sind) getagt, so sind die Beschlüsse anfechtbar[55]. Ist allerdings die Abhaltung an dem von der Satzung bestimmten Ort unmöglich geworden, so ist die Versammlung an einem geeigneten Ort einzuberufen[56].

Auch in der Türkei sind die Beschlüsse der GV anfechtbar, wenn sie nicht an einem vom Gesetz oder der Satzung vorgesehenen Ort einberufen wurde[57].

V. Tagung der Generalversammlung

1. Teilnahmeberechtigung

Teilnahme an der GV und Beteiligung an der Abstimmung sind zu unterscheiden. Der Unterschied ist wichtig für die stimmrechtslosen Aktien, ihre Inhaber können zur Teilnahme an der Versammlung berechtigt sein, dürfen sich aber nicht an der Abstimmung beteiligen[1]. Die Gesetze erwähnen diesen Begriff (Teilnahmeberechtigung) nur gelegentlich, ohne besondere Betonung, ohne Begriffsbestimmung und ohne Ausgestaltung im einzelnen. Auch das Türkische Handelsgesetzbuch unterscheidet das Recht zur Teilnahme und das

---

[53] Arslanli a. a. O., Baumbach-Hueck § 105 Anm. 4. Godin-Wilhelmi § 105 Anm. 7.
[54] Teichmann-Koehler § 105 Anm. 5; Godin-Wilhelmi § 105 Anm. 7.
[55] Baumbach-Hueck § 105 Anm. 4.
[56] Teichmann-Koehler § 105 Anm. 5, Baumbach-Hueck § 105 Anm. 4, Gadow § 105 Anm. 10; anders Ritter § 105 Anm. 7.
[57] Arslanli S. 23.
[1] vgl. Staub § 252 Anm. 35.

Stimmrecht nicht; in den Art. 360 und 361 THGB sind nach der Artikelüberschrift «Teilnahmeberechtigung» nur das Stimmrecht und der Mißbrauch des Stimmrechts geregelt. Das Teilnahmerecht ist der weitere Begriff, der das Stimmrecht umfaßt. Fehlt das Teilnahmerecht, so entfällt das Stimmrecht, nicht umgekehrt (RG 112, 111)[2].

Das Teilnahmerecht umfaßt alle dem Aktionär in der GV zustehenden Befugnisse: so das Recht zu erscheinen oder sich (nach § 114 Abs. 3 AktG) vertreten zu lassen, Anträge zur Tagesordnung zu stellen, Auskünfte in Angelegenheiten der Gesellschaft zu verlangen, sich an der Aussprache zu beteiligen, gegen gefaßte Beschlüsse Widerspruch zu Protokoll zu erklären und sich dadurch die Grundlage der Anfechtung zu schaffen. Regelmäßig, aber nicht notwendig ist mit Teilnahmerecht auch das Stimmrecht verknüpft. Es kann unter Umständen ein Aktionär das Stimmrecht nicht haben, sei es, daß das Stimmrecht wegen nicht geleisteter Volleinzahlung noch nicht entstanden ist, sei es, daß es wegen Interessenkollision im Einzelfall nicht geltend gemacht werden darf (anders beim Ruhen des Aktienrechts: §§ 51, 65 AktG. in diesen Fällen ist auch ein Teilnahmerecht nicht gegeben[3]) aber daraus folgt noch nicht, daß er nicht alle übrigen Befugnisse des Teilnahmerechtes hat. So z. B. hat der, der durch den Beschluß entlastet werden soll, sicherlich das Recht, zu erscheinen, zu sprechen, zu widersprechen und demzufolge anzufechten[4]. Das Teilnahmerecht kann an bestimmte Voraussetzungen gebunden werden. Die satzungsgemäßen Voraussetzungen für das Stimmrecht gelten aber nicht ohne weiteres für das Teilnahmerecht, das vielmehr besonders zu beurteilen ist[5].

Das Teilnahmerecht steht unentziehbar jedem Aktionär zu. Kein Aktionär kann von der GV ausgeschlossen werden, wobei jedoch Handlungsunfähige durch ihre gesetzlichen Vertreter vertreten werden. Immerhin können auch Personen ohne Stimmrecht, eventuell auch solche mit beratender Stimme zur Teilnahme berechtigt sein.

Die Satzungen haben oft, wenn sie von Bedingungen des Stimmrechts reden, das ganze Teilnahmerecht im Auge. In solchen Bestimmungen wird im Zweifel eine Beschränkung sämtlicher Teilnahmebefugnisse zu erblicken sein. So z. B., wenn die Ausübung des Stimmrechts von einer vorherigen Aktienniederlegung abhängig ist. Denn auch das Gesetz spricht hierbei von Ausübung des Stimmrechts und meint damit die Teilnahme überhaupt (§ 107 Abs. 2 AktG). Ob man aber einem Aktionär, der seine Aktien nicht vorschriftsmäßig hinterlegt hat, das Recht, der Versammlung überhaupt beizuwohnen, versagen kann, ist sehr umstritten[6]. Das Teilnahmerecht ist als Bestandteil der mitgliedschaftlichen Verwaltungsrechte des Aktionärs zwingend, es steht unentziehbar jedem Aktionär zu[7]. Das bedeutet, daß es mate-

---

[2] Baumbach-Hueck § 102 Anm. 3 A.
[3] Würdinger § 22 IV (152), Baumbach-Hueck, § 51 Anm. 2 C b, § 65 Anm. 9.
[4] Staub § 252 Anm. 32; Würdinger § 22 IV (152).
[5] Gierke S. 304 Nr. 3, ähnlich auch: Teichmann-Koehler § 107 Anm. 3 (a. E); Godin-Wilhelmi Anm. 12 zu § 107; Baumbach-Hueck § 102 Anm. 3 A.
[6] dagegen z. B. Teichmann-Koehler, § 107 Anm. 3 (aE), unklar Godin-Wilhelmi § 107 Anm. 11; dafür Baumbach-Hueck § 107 Anm. 5.
[7] vgl. Staub § 252 Anm. 35, Würdinger § 22 IV 1 a (152).

riell weder ausgeschlossen noch beschränkt werden darf[8]. Dagegen darf die Satzung für die Legitimation des Aktionärs besondere Voraussetzungen bestimmen. Eine solche Bedingung ist zulässig, wenn sie die Ausübung des Stimmrechts oder des Teilnahmerechts nicht mißbräuchlich erschwert, sofern also die Bedingung von dem Aktionär unschwer zu erfüllen ist[9]. Dem Aktionär kann also in einem solchen Fall das Teilnahmerecht verweigert werden, wenn auch eine strenge Handhabung solcher Vorschriften nicht üblich und auch nicht ratsam ist[10]. Liegt nämlich darin eine mißbräuchliche Erschwerung des Teilnahmerechts, so sind die Beschlüsse wegen Versagung der Teilnahme anfechtbar.

Auch die übrigen Befugnisse des Teilnahmerechts können durch die Satzung beschränkt werden. Es liegt kein innerer Grund zu der Annahme vor, daß die übrigen Teilnahmerechte in höherem Grade der Bestimmung durch den Gesamtwillen entzogen sein sollen als das Stimmrecht. Demnach ist anzunehmen, daß die Satzung, wie das Stimmrecht, so auch alle übrigen Teilnahmebefugnisse an bestimmte Voraussetzungen knüpfen kann, und zwar bis an die Grenze, daß keinem Aktionär die Möglichkeit, selbst oder durch einen Vertreter die Teilnahmebefugnisse auszuüben, genommen werden kann[11]. Diese für das deutsche Recht gewonnenen Erkenntnisse sind aus den gleichen Gründen auch im türkischen Aktienrecht anwendbar.

2. A. Bei Namensaktien

Das Teilnahmerecht an der Generalversammlung steht jedem Aktionär kraft seiner Mitgliedschaft zu. Zur Teilnahme muß sich jedoch der Aktionär gegenüber der Gesellschaft ausweisen. Dies ist einfach, wenn der Namensaktionär persönlich an der Versammlung teilnehmen will. Gegenüber der Gesellschaft gilt derjenige als Aktionär, der im Aktienbuch eingetragen ist (§ 62 III AktG, Art. 685 IV OR, Art. 417 THGB). Ist der Aktionär also gültig ins Aktienbuch eingetragen, so genügt zur Teilnahme an der Versammlung der Nachweis seiner Identität.

Will der Namensaktionär sich in der Versammlung vertreten lassen, so muß der Vertreter eine schriftliche, von dem im Aktienbuch eingetragenen Aktionär unterzeichnete Vollmacht vorlegen (§ 114 III AktG, Art. 689 OR, Art. 360 THGB). Bei gesetzlicher Vertretung richtet sich die Legitimation des Vertreters nach allgemeinen Vorschriften, bei Gesellschaften nach der Eintragung im Handelsregister.

Das Recht des Aktionärs, sich vertreten zu lassen, darf durch die Satzung weder aufgehoben noch sachlich beschränkt werden. In persönlicher Beziehung können allerdings die Satzungen für Namensaktien vorschreiben, daß der Vertreter Aktionär[12] oder Inländer sein muß[13]. Auf keinen Fall darf je-

---

[8] Würdinger a. a. O.
[9] vgl. Baumbach-Hueck § 102 Anm. 3 A, Würdinger a. a. O.
[10] im Ergebnis so auch Staub a. a. O.
[11] Staub § 252 Anm. 33, Würdinger a. a. O.
[12] Steiger S. 195 f., Wieland S. 101.
[13] Steiger a. a. O., RG 55, 42, Baumbach-Hueck § 114 Anm. 5 A.

doch die Satzung verbieten, daß der Aktionär sich durch einen anderen Aktionär vertreten läßt (Art. 689 OR, Art. 360 THGB)[14], weil hierdurch das Teilnahmerecht des Aktionärs beeinträchtigt würde.

Ferner kann die Satzung für die Vollmacht eine beglaubigte Unterschrift verlangen[15]. Zulässig sind auch Satzungsbestimmungen, die das Vertretungsrecht dadurch begrenzen, daß sie z. B. vorschreiben, daß ein Aktionär insgesamt nur für eine bestimmte Zahl fremder Aktien neben den eigenen stimmen kann. Man findet in der Praxis gelegentlich auch Satzungen, welche den Verwaltungsräten die Vertretung von fremden Aktien untersagen. Manchmal wird auch vorgeschrieben, daß ein Aktionär, der sein Stimmrecht nicht selbst ausüben will, nur durch einen Vertreter tätig sein darf, es wird ihm also untersagt, seine Aktien auf mehrere Vertreter zu verteilen. Fehlt es an einer solchen Vorschrift, so kann grundsätzlich ein Aktionär, der über 80 Aktien verfügt, 50 dem A. und 30 dem B. zur Vertretung überlassen, sofern dadurch nicht eine Umgehung einer Stimmrechtsbeschränkung im Sinne von Art. 691 Abs. 1 OR beabsichtigt wird[16].

Weil die gemeinsamen Inhaber einer Aktie ihr Stimmrecht ausschließlich durch einen Vertreter ausüben können (Art. 373.2, 400 THGB, Art. 690 OR, § 63 AktG), ist es unzulässig, zu verhindern, daß sie sich durch eine dritte Person vertreten lassen, auch wenn die Satzung die Beteiligung von Fremden an der GV untersagt[17]. Da gegenüber der Gesellschaft nur derjenige als Aktionär gilt, der im Aktienbuch eingetragen ist, wirkt sich ein Rechtsübergang an der Aktie auf das Teilnahmerecht nur aus, wenn der neue Eigentümer im Aktienbuch eingetragen ist[18]. Den nicht Eingetragenen darf die Gesellschaft zur Versammlung nicht zulassen[19]. Der neue Aktionär kann aber die Teilnahme des Eingetragenen an der Versammlung verhindern, indem er den Rechtsübergang gegenüber der Gesellschaft geltend macht. Die Gesellschaft kann dem eingetretenen Aktionär, der Rechte geltend machen will, gegenüber den Einwand erheben, er sei nicht mehr Aktionär[20].

Sind Namensaktien verpfändet oder in Verwahrung gegeben oder als Leihgabe einem andern überlassen, so steht das Teilnahmerecht dem Eigentümer zu (Art. 360 THGB, Art. 689 OR, das deutsche Recht kennt hierfür eine Vorschrift nicht, weil sich dies für die Namensaktien schon aus § 62 Abs. III ergibt: nur wer im Aktienbuch eingetragen ist, gilt gegenüber der Gesellschaft als Aktionär) die Eintragung ist Voraussetzung für die Rechtsausübung[21]. Weil im türkischen wie im schweizerischen Recht (Art. 360 THGB, Art. 690 OR) das Stimmrecht aus einer Aktie, an der Nießbrauch besteht, von dem Nießbraucher ausgeübt wird, steht auch das Teilnahmerecht an der GV dort dem Nießbraucher zu. Im deutschen Recht ist die Frage streitig, wer im

---

[14] Schucany Art. 689 Anm. 2, Staub § 252 Anm. 15, § 114 Abs. III AktG ist insoweit zwingend: Baumbach-Hueck § 114 Anm. 5 A, vgl. auch KG JW 1938, 2412.
[15] Steiger S. 196, dagegen Staub § 252 Anm. 16.
[16] Steiger S. 196.
[17] Arslanli S. 25.
[18] RG 53.106, Teichmann-Koehler § 62,3.
[19] Baumbach-Hueck § 62 Anm. 3 B.
[20] RG 86, 160, Gadow § 62,10; Baumbach-Hueck a. a. O., Großkommentar § 62 Anm. 15–18.
[21] vgl. Baumbach-Hueck § 62 Anm. 3 B.

Falle des Nießbrauchs das Stimmrecht ausübt (vgl. unten IV 1 A). Da nach der hier vertretenen Ansicht auf den Besitz der Aktie abzustellen ist, ist in jedem Falle der Besitzer der Aktie teilnahmeberechtigt. Man wird in Zweifelsfällen sowohl den Eigentümer als auch den Nießbraucher zur GV zuzulassen haben[22].

Gemäß § 114 Abs. VII AktG richten sich die übrigen Bedingungen und die Form der Ausübung des Stimmrechts nach der Satzung. Die Satzung kann also noch andere Voraussetzungen für die Teilnahme aufstellen[23], unter anderem auch verlangen, daß die Aktien bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vor der Versammlung hinterlegt werden, vgl. § 107 Abs. 2 AktG und die näheren Ausführungen unter B (unten).

Durch solche Bedingungen darf jedoch die Ausübung des Teilnahmerechts nicht mißbräuchlich erschwert werden[24]. In dieser Vorschrift werden die Aktien nach der Gattung nicht unterschieden.

B. Bei Inhaberaktien, Hinterlegungsfrist

Bei Inhaberaktien ist der Gesellschaft gegenüber befugt, wer sich als Besitzer der Aktie ausweist. Der Besitz der Aktie ist also auch für das Teilnahmerecht entscheidend. Art. 360 THGB regelt die Befugnis zur Ausübung des Stimmrechts bei Inhaberaktien im Verhältnis zur Gesellschaft dahin, daß jeder Besitzer (gleichviel ob Eigentümer, Pfandgläubiger, Vertreter usw.) auf Grund des Ausweises über den tatsächlichen Besitz stimmberechtigt ist. Die Gesellschaft ist nicht verpflichtet, das Recht an der Aktie zu überprüfen. Aber die zwecks Umgehung von Stimmrechtsbeschränkungen erfolgende «Überlassung von Aktien» zur Ausübung des Stimmrechts ist zulässig und in diesem Fall hat die Gesellschaft die Pflicht, es zu überprüfen[25].

Nach Art. 360 THGB müssen die Eigentümer von Inhaberaktien die Aktienurkunden oder die Urkunde, nach der sie über die Aktien verfügungsberechtigt sind, zum Nachweis des Eigentums eine Woche vor dem Sitzungstag bei der Gesellschaft oder einer von der Gesellschaft bezeichneten Stelle (Art. 279 Abs. 2 Ziffer 7 THGB) hinterlegen, um das Stimmrecht in der GV ausüben zu können.

Im schweizerischen Recht wird die Bestimmung der Art und Weise der Erbringung des Besitzausweises (Vorlage oder Hinterlegung der Aktien bei einer Depotstelle) der Verwaltung überlassen (Art. 689, 703 OR). In der Regel bezeichnet die Verwaltung eine Depotstelle, welche gegen Hinterlegung der Aktien bis nach stattgefundener GV eine Depotbescheinigung oder Ausweiskarte mit Nummer aushändigt. Die Ansetzung einer zu kurzen Frist zur Hinterlegung der Aktien bei der Depotstelle kann die Anfechtbarkeit der an der betreffenden GV gefaßten Beschlüsse begründen (BGE 50 II 499)[26].

Ist in Deutschland, wie praktisch sehr häufig, die Ausübung des Stimmrechts oder die Teilnahme an der Versammlung satzungsmäßig davon abhän-

[22] vgl. zur Nießbrauchbestellung auch Großkommentar § 62 Anm. 26.
[23] Baumbach-Hueck § 107 Anm. 4.
[24] vgl. Würdinger § 22 IV 1 a (152).
[25] Arslanli S. 26.
[26] Schucany Art. 689.4, 702.1.

gig, daß der Aktionär die Aktien bis zu einem gewissen Zeitpunkt hinterlegt, so ist die Einberufungsfrist so zu bemessen, daß für die Hinterlegung mindestens zwei Wochen bleiben (§ 107 II AktG). Der Aktionär muß die Aktien bei der Hinterlegungsstelle der Bekanntmachung, einem beliebigen Notar oder einer Wertpapiersammelbank hinterlegen[27]. Die Satzung kann diese Frist nicht verkürzen, die Vorschrift ist zwingend. Wohl aber kann die Frist verlängert werden, jedoch nur insoweit, als es im Interesse der Aktionäre zur Ausübung des Stimmrechts nötig erscheint. Nie aber darf die Verlängerung so weit gehen, daß durch die in ihr enthaltene Notwendigkeit, die Aktien die Hinterlegungszeit hindurch zu besitzen und zu behalten, das Stimmrecht materiell beschränkt wird[28]. Der Nachweis der erfolgten Hinterlegung muß, wenn in der Satzung nichts bestimmt ist, in der GV geführt werden. Jedenfalls aber kann die Satzung nähere Anordnungen treffen. Eine Anordnung, daß der Nachweis innerhalb der Hinterlegungsfrist geführt wird, ist, als eine Verkürzung der Frist enthaltend, unzulässig[29].

Fehlt eine Satzungsvorschrift über Teilnahme und Stimmrecht nach § 107 II AktG, so sind alle Aktionäre zuzulassen, die spätestens am dritten Tag vor der Versammlung ihre Teilnahme anmelden (§ 107 III AktG). Es müssen also zwischen Meldung und Versammlung zwei volle Tage liegen. Das gilt aber nur, wo die Satzung vorherige Anmeldung vorschreibt. Diese Vorschrift will nur die Satzung hindern, eine frühere Anmeldung zu verlangen. Die Satzung kann die Frist nicht verlängern, sie kann sie beliebig verkürzen[30].

Auch nach türkischem Recht kann die Satzung bestimmen, daß die Hinterlegung bei einem Notar oder einer Bank erfolgen kann. Der Besitzer darf dann den Nachweis der erfolgten Hinterlegung statt Aktien der Gesellschaft übergeben. Die Hinterlegungsstellen sollen im Hinterlegungsschein vormerken, daß die Aktien bei ihnen bis nach Ablauf der GV verbleiben werden[31]. Wenn die Aktien rechtzeitig hinterlegt worden sind, ist die Hinterlegung auch zugunsten erst später erwerbender Rechtsnachfolger anzuerkennen[32].

3. Verzeichnis

Nachdem die Identität der Namensaktionäre und der Nachweis des Besitzes bei den Inhaberaktien festgestellt und die Vollmachten der Vertreter geprüft worden sind, stellt der VR ein Verzeichnis auf, welches die Vor- und Familiennamen nebst der Adresse und dem Aktienbetrag (unter Angabe ihrer Gattung) der Aktionäre oder ihrer Vertreter enthält, die zur Tagung der GV erschienen sind. Dieses Verzeichnis ist nach der Unterzeichnung vom Vorsitzenden vor der ersten Abstimmung an einer für alle Anwesenden sichtbaren Stelle auszuhängen (Art. 376 THGB, § 110 AktG). Wenn der Vorsitzende

---

[27] Baumbach-Hueck § 107 Anm. 3.
[28] Godin-Wilhelmi § 107 Anm. 4, zustimmend Wieland II S. 230 Anm. 12.
[29] Staub § 255 Anm. 4/5.
[30] Baumbach-Hueck § 107 Anm. 4, § 114 VII.
[31] Arslanli S. 27 Anm. 78a.
[32] Wieland S. 230 Anm. 12, Staub § 252 Anm. 29, § 255 Anm. 4, § 255 Anm. 5, Arslanli S. 27 Anm. 78 a.

von der Satzung nicht bestimmt worden ist, sollen die anwesenden Aktionäre diese Liste unterzeichnen[33]. In Analogie zu Art. 297 THGB muß man annehmen, daß die Fertigung dieser Liste auch von einem Kommissar des Handelsministeriums beaufsichtigt und unterzeichnet werden muß.

Wer später erscheint oder sich entfernt, ist im Verzeichnis mit Erscheinungs- oder Verlassungszeiten zu vermerken. Melden sich nach einer und vor der nächsten Abstimmung entfernende Aktionäre nicht ab, so kann der Vermerk unterbleiben[34].

Ist behauptet worden, daß unbefugte Personen in das Verzeichnis aufgenommen worden sind, so sind diese Proteste von dem VR mit einer Niederschrift festzustellen[35].

Im deutschen Recht hat derjenige den Betrag und die Gattung der Aktien zur Aufnahme in das Verzeichnis gesondert anzugeben, der im eigenen Namen das Stimmrecht für Fremde ausüben will (§ 110 Satz 2 AktG). Die Angabe des Hintermannes wird nicht gefordert. Praktisch wird diese Vorschrift namentlich beim Bankenstimmrecht, § 114 IV AktG, wo Angabe der Hintermänner eine schwere Belastung wäre, aber auch für sonstige Treuhandübertragung[36].

Ein Verzeichnis ist vom schweizerischen Gesetz nicht vorgeschrieben, aber in der Praxis ist es doch zu empfehlen[37].

Da das Gesetz möglichst weitgehende Richtigkeit der Liste sichern will, genügt es z. B. nicht, wenn der Notar der Niederschrift ein später angefertigtes Verzeichnis beifügt (RG 114, 208).

4. Sonstige berechtigte Personen, die an der GV teilnehmen

Nur Aktionäre sind zur Teilnahme an der GV berechtigt. In der Schweiz kann an Stelle der Ehefrau im Falle der Güterverbindung oder -gemeinschaft der Ehemann die Aktien vertreten. Der Eigentümer einer nutznießungsbelasteten Aktie kann an der GV teilnehmen, obwohl das Stimmrecht dem Nutznießer zusteht. Dasselbe wird dann aber nicht für den Pfandgläubiger gelten, wenn er nicht im Besitz einer Vollmacht des Verpfänders ist, an seiner Stelle das Stimmrecht auszuüben (Art. 689.5 OR, Art. 360.2 THGB). Mit Zustimmung der GV oder Satzung können auch Nichtaktionäre (Sachverständige, Journalisten) den Verhandlungen beiwohnen. Auch kann Personen, die Nichtaktionäre sind, eine beratende Stimme eingeräumt werden, z. B. dem beurkundenden Notar, dem Vertreter der Obligationäre, dem Direktor, dem Liquidator, den Revisoren usw. Die Kontrolleure wohnen der GV bei, obwohl auch sie Nichtaktionäre sind (Art. 353.9 THGB).

Andererseits ist kein Aktionär zur Teilnahme an der GV verpflichtet. Während Vereine und Genossenschaften durch die Satzungen ihre Mitglieder zum

---

[33] Arslanli S. 31.
[34] Staub § 258 Anm. 5.
[35] Arslanli a. a. O.
[36] Baumbach-Hueck § 110 Anm. 1.
[37] Steiger S. 202.
[38] Steiger S. 194.

Besuch der GV verpflichten und für den Zuwiderhandlungsfall bei unentschuldigtem Ausbleiben Bußen vorsehen können, kommt ein solches Obligatorium bei der AG nicht in Betracht. Der Aktionär ist eben grundsätzlich nur zu Kapitalleistungen verpflichtet.

Auch der Kommissar des Wirtschafts- und Handelsministeriums nimmt an den Sitzungen teil. Da die Anwesenheitsliste den Charakter einer Niederschrift hat und die Beaufsichtigung der gesetzentsprechenden Fertigung der Niederschriften zu den Aufgaben des Kommissars gehört, kann eine GV ohne Teilnahme des Kommissars nicht tagen (Art. 378, 297 THGB)[39].

Hierzu Hirsch S. 11 Nr. 11:

«In Widerspruch zu der Liberalisierung des Türkischen Handelsgesetzes steht allerdings die Aufrechterhaltung der bisherigen Vorschriften über die «dauernde Überwachung» einer AG durch Staatskommissare des Wirtschafts- und Handelsministeriums (Art. 274, 297, 378 THGB). Da die im Art. 274 Abs. 1 THGB vorgesehene Rechtsverordnung noch nicht erlassen ist, wird insoweit faktisch noch die sehr veraltete und den planwirtschaftlichen Geist des Polizeistaats atmende Ministerialverordnung vom 23. 3. 1927 angewandt. Es wird sehr viel von der Art und Weise der Durchführung dieser im folgenden kurz skizzierten Verordnung abhängen, ob der liberale Geist des Gesetzes auch bei seiner Anwendung beachtet wird:

Die Kommissare haben Teilnahmerecht und -pflicht nur an den ordentlichen und außerordentlichen GVen der Aktionäre, nicht an den Sitzungen des VR. Sie haben zwar das Recht, festzustellen, ob die gesetzlich vorgeschriebenen Handelsbücher und Urkunden vorhanden sind, sind aber nicht befugt, Einsicht zu nehmen, es sei denn, daß das zuständige Ministerium auf eine Beschwerde oder aus anderen wichtigen Gründen in Hinblick auf seine allgemeine Aufsichtspflicht einen besonderen Auftrag zur Einsicht in die Bücher erteilt. Bei außergewöhnlichen Vorfällen haben die Kommissare Bericht zu erstatten, ferner einmal alle sechs Monate über die allgemeine Lage der Gesellschaft. Außerdem sind ausführliche Jahresberichte zu erstatten über alle Unternehmungen und die gesamte Tätigkeit der Gesellschaft mit Angabe aller wichtigen Punkte und der tatsächlichen Lage der Gesellschaft. In Art. 5 der erwähnten Verordnung werden nach Art einer Dienstanweisung eine Fülle von sonstigen Obliegenheiten der Kommissare hervorgehoben, die aus den Verhältnissen vor nunmehr dreißig Jahren verständlich waren, heute aber zum großen Teil als Anachronismus wirken. Jedenfalls soll sich die Tätigkeit der Kommissare ausschließlich auf die Überwachung beschränken, während ihnen eine Einmischung in die Geschäftsführung ausdrücklich untersagt ist. Auch die Eröffnung einer Nichtigkeitsklage gegen die AG wegen Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung liegt nicht in ihrer Zuständigkeit, sondern bedarf einer besonderen Anordnung des Wirtschafts- und Handelsministeriums».

[39] Arslanli S. 37.

1. A. Wahl des Vorsitzenden der Versammlung

Über die Form der Abhaltung der GV enthalten die Gesetze nur wenige Vorschriften. Die Satzung kann weitere Bestimmungen aufstellen. Im übrigen regelt die GV ihre Geschäftsordnung selbst durch Beschlußfassung. Das Türkische Handelsgesetz verlangt einen Versammlungsvorsitzenden direkt. Ist derjenige, welcher den Vorsitz auf der Tagung der GV führt, in der Satzung nicht bestimmt, so wird er von der GV gewählt (Art. 375 THGB). Dagegen enthalten deutsche und schweizerische Gesetze nichts direktes darüber. Aber die Gesellschaft muß einen Versammlungsvorsitzenden haben, das Gesetz setzt dies als selbstverständlich voraus[1]. Die GV soll den Vorsitzer wählen, auch dann, wenn der ordentliche Vorsitzer (z. B. der in der Satzung zum Versammlungsvorsitzer bestimmte Verwaltungsratsvorsitzer) den Vorsitz nicht führen kann oder will, solange in der Satzung in einem solchen Fall sein Stellvertreter nicht bestimmt ist[2]. Allgemein wird die GV von einem VR-Mitglied geleitet, das von dem VR bezeichnet ist, bis die GV den Vorsitzenden wählt.

Anders würde es sich nur verhalten, wenn die GV durch eine andere Stelle (Kontrollstelle, Liquidatoren, Minderheit) einberufen worden ist. Dann wäre es Sache der einberufenden Stelle, die GV zu eröffnen und bis zur Wahl zu leiten (Gemäß § 106 IV Abs. 4 AktG kann das Gericht den Vorsitzer der Versammlung bestimmen, falls die Minderheit vom Gericht zur Einberufung der GV ermächtigt worden ist).

Der Vorsitzer muß die Eigenschaft einer Person haben, die an der GV teilzunehmen berechtigt ist[3]. Sieht die Satzung anderes nicht vor, so ist der Vorsitzer mit der absoluten Stimmenmehrheit zu wählen[4].

Der VR trifft die erforderlichen Vorkehrungen, um festzustellen, ob die Aktionäre berechtigt sind, an der Tagung und den Verhandlungen teilzunehmen und das Stimmrecht auszuüben (Art. 375 THGB, Art. 702 OR).

Ordnungsgemäß gefaßte Beschlüsse einer GV werden nicht deswegen für ungültig erklärt werden können, weil ohne entsprechende statutarische Bestimmung und ohne daß die Mehrheit dies verlangte, kein Präsident bezeichnet worden ist. Bei Versammlungen mit ganz wenigen Aktionären mag ein Vorsitzender gelegentlich entbehrlich sein, wie denn auch bei Personengesellschaften in der Regel Beschlüsse gefaßt werden, ohne daß ein Vorsitzender vorhanden ist[5].

B. Abberufung des Vorsitzenden

Wenn ein Vorsitzer in der Satzung bestimmt worden ist, eröffnet er die GV. Es kann nicht der satzungsgemäße Vorsitzende einen anderen einsetzen. Dagegen kann ein von der GV gewählter Vorsitzender jederzeit durch einen

[1] Ritter § 103 Anm. 5 a, Hueck S. 143 Anm. 3.
[2] Arslanli S. 37.
[3] Ritter § 103 Anm. 5.
[4] Arslanli S. 38.
[5] Steiger S. 201, zustimmend Arslanli S. 38, für das deutsche Recht anderer Meinung wohl Ritter § 103 Anm. 5, der in jedem Fall Anfechtbarkeit nach § 197 annimmt.

anderen ersetzt werden. Andererseits kann niemand zur Übernahme des Präsidiums gezwungen und das Amt kann jederzeit niedergelegt werden[6].

Der von der GV gewählte Vorsitzer führt den Vorsitz nur während derjenigen Versammlung, für die er gewählt wurde. Ein satzungsgemäßer Vorsitzender hat den Vorsitz, gewöhnlich und außergewöhnlich, bei allen Tagungen[7].

2. A. Pflichten des Vorsitzenden

In erster Linie ist der Präsident berufen, die Tagesordnung in korrekter Weise durchzuführen. Der Vorsitzer eröffnet, schließt und unterbricht die Versammlung. Er muß sie rechtzeitig eröffnen. Mit der Eröffnung erfolgt gewöhnlich die Feststellung, daß die Versammlung dem Gesetz und den Satzungen entsprechend einberufen worden ist. Ob dies tatsächlich so ist, entscheidet allerdings im Streitfall der Richter[8]. Daran anschließend ist die Zahl der Anwesenden und der von ihnen vertretenen Aktien zu konstatieren und von dem Vorsitzer zu unterschreiben (Art. 376 THGB, § 110 AktG). Der Vorsitzende hat sodann, der Tagesordnung entsprechend, die Versammlung, die Diskussion und die Beschlußfassung zu leiten und die Abstimmungsresultate bekanntzugeben. Nach Treu und Glauben und Verkehrssitte bestimmt sich, ob der Vorsitzer die Tagesordnung der Reihe nach erledigen lassen soll oder nicht[9]. Im übrigen darf er selbstverständlich die Tagesordnung nicht ändern, die GV darf es ebensowenig[10]. (Nur die GV kann einen Punkt absetzen)[11].

Der Vorsitzer muß dafür sorgen, daß die Möglichkeit einer Diskussion gewährt wird, in welcher neben der Mehrheit die Minderheit zu Wort kommt (RG 36.26). Die Versammlung selbst kann die Redezeit beschränken, aber die Grenzen dürfen nicht so eng gezogen werden, daß dadurch «eine sachgemäße Erörterung der zur Debatte stehenden Punkte der Tagesordnung unmöglich gemacht wird» (RG LZ 08.468, 1920.567). Der Vorsitzer soll jeden Aktionär gehörig zu Wort kommen lassen. Er muß die Minderheit schützen und umgekehrt auch dafür sorgen, daß die Minderheit oder ein einzelner Aktionär nicht Obstruktion treibt und eine sachgemäße Erledigung der Geschäfte durch zwecklose Reden unmöglich macht (RG LZ 1920.764)[12]. Es folgt aus § 242 BGB, daß der Vorsitzer, wenn nötig, Versammlungsteilnehmern das Wort entziehen oder sie von der Verhandlung ausschließen darf[13] (jedoch nicht gegen den Willen der Mehrheit der Versammlung)[14].

Es ist in vielen Ländern nicht geregelt worden, nach welchen Regeln die Leitung zu erfolgen hat. In erster Linie entscheidet hierüber der Gesellschaftsvertrag[15]. Aber bei der empfindlichen Unvollständigkeit, die die Satzungen der

[6] Steiger S. 201.
[7] Arslanli S. 38
[8] Steiger S. 202.
[9] Ritter § 103 Anm. 5 b.
[10] Ritter a. a. O.
[11] Baumbach-Hueck § 103 Anm. 5 B.
[12] Ritter a. a. O.
[13] Ritter a. a. O.
[14] Funk Art. 703/2, Arslanli S. 39.
[15] Staub § 256 Anm. 13 b.

AG in dieser Hinsicht aufweisen, fragt es sich, was sonst für die Leitung der Versammlung maßgebend ist. Manche Autoren finden, daß die allgemeinen parlamentarischen Regeln für die Leitung anzuwenden sind[16]. Aber die sehr ins einzelne gehenden parlamentarischen Vorschriften sind fortzulassen[17]. Am besten soll der Vorsitzer gleich vor den Verhandlungen die Regeln, nach denen er die Leitung führen möchte, ankündigen und die Billigung der Versammlung darüber erzielen[18]. Der Vorsitzer bestimmt mangels Satzungsvorschrift über die Art der Abstimmung[19].

B. Rechtsverletzung durch den Vorsitzenden

Der Vorsitzer darf zwar «zu den Beratungsgegenständen Stellung nehmen und auf eine seinen Wünschen entsprechende Beschlußfassung hinwirken» (RG 119.246, RG LZ 1920.763) aber «nicht auf die Abstimmung als solche (z. B. nicht durch Verteilung voreinnehmender Stimmzettel) wenn auch nur unabsichtlich, einwirken» (RG 119.246). Wird «hiergegen verstoßen, so liegt nicht so sehr eine Verletzung der Satzung als vielmehr eine Verletzung des Gesetzes (nämlich des § 242 BGB) vor; eine hiervon abweichende Satzungsbestimmung wäre gar nicht zulässig gewesen» (RG 119.246).

Der Vorsitzer muß die Beschlüsse geeignetenfalls verkünden (§ 111 II AktG). Falsche Verkündung (Feststellung) — unbewußter- oder gar bewußterweise — berechtigt nach RG 142, 128 nicht zur Feststellungsklage, weil das Urteil nur Rechtskraft zwischen den Parteien schaffen würde und deshalb Verwirrung brächte. Es ist nur Anfechtungsklage gegeben; hat sie keinen Erfolg, so wird das Verkündete als Beschluß voll wirksam[20].

Soweit der Vorsitzende die Rechte der Aktionäre weiter beschränkt als ihm nach allgemeinen Regeln gestattet ist, sind die gefaßten Beschlüsse gemäß § 197 AktG, Art. 381 THGB anfechtbar, da dann eine Verletzung des durch das Gesetz gewährleisteten Stimmrechts vorliegt[21].

3. Protokoll der Verhandlungen

Die in der GV gefaßten Beschlüsse und durchgeführten Wahlen müssen durch eine Niederschrift beurkundet werden (Art. 375 THGB, Art. 702 OR, § 111 AktG).

Die Niederschrift hat neben den Beschlüssen und Wahlen die von den Aktionären zu Protokoll gegebenen (bestimmt formulierten) Erklärungen zu enthalten (Art. 375 THGB, Art. 702 OR); insbesondere Rügen am Geschäftsbericht und an der Bilanz, verlangte Aufschlüsse, Einsprüche, Widersprüche, verweigerte Zustimmung, Stimmenthaltungen, Anträge, Vorbehalte usw.).

---

[16] z. B. Würdinger § 22 VI (155).
[17] Staub a. a. O.
[18] Arslanli S. 39.
[19] Baumbach-Hueck § 103 Anm. 5 C.
[20] Baumbach-Hueck a. a. O.
[21] Hueck S. 147, Staub § 256 Anm. 12, § 256 Anm. 13 b, für das türkische Recht zustimmend Arslanli S. 40.

Dagegen braucht das Protokoll über den Gang der Verhandlungen und die gefallenen Voten nicht Aufschluß zu geben[22]. (Aber die Versammlung kann dies verlangen[23].) Bei den Beschlüssen ist die Zahl der zustimmenden und ablehnenden Stimmen aufzuführen sowie die Art und Weise der Abstimmung (Handaufheben, Namensaufruf, schriftliche Abstimmung (§ 111 II AktG). Wenn die GV, die bei Stillschweigen der Satzung den Abstimmungsmodus zu bestimmen hat, einen bezüglichen Beschluß faßt, ist dieser zu protokollieren[24]. In den türkischen und schweizerischen Gesetzen nicht erwähnt, weil als selbstverständlich vorausgesetzt, sind folgende Angaben: Ort, Tag, Vorsitz, Protokollführer, Stimmenzähler und Aktienpräsenz (§ 111 II AktG).

Anzugeben ist auch ein Verlangen der Minderheit in den Fällen der §§ 122 Abs. 1 und 125 Abs. 7 AktG sowie ein gegen einen Beschluß erhobener Widerspruch nach § 198 A. 1 Nr. 1[25].

Eine etwaige Unterbrechung der GV braucht nicht protokolliert zu werden (RG 81.333).

Das Protokoll braucht in Deutschland nur von dem beurkundenden Richter oder Notar unterschrieben zu werden (§ 111 A. IV AktG). Auch die Satzung darf weitere Unterschriften nicht verlangen (RG 65.91). Nach schweizerischem Recht ist das Protokoll vom Vorsitzenden und dem Protokollführer zu unterzeichnen; die Unterschrift der Stimmenzähler ist gelegentlich in den Satzungen vorgeschrieben[26]. Im türkischen Recht müssen der Regierungskommissar und die Aktionäre, die gestimmt haben (natürlich auch der Protokollführer), das Protokoll unterzeichnen (Art. 378, 297 THGB). Aber die Aktionäre können den Vorsitzenden bevollmächtigen, in ihrem Namen zu unterzeichnen[27].

Der Protokollführer und die Stimmenzähler werden, anderweitige Regelung in den Satzungen vorbehalten, vom Vorsitzenden bezeichnet und brauchen nicht Aktionäre zu sein (wie es bei den Sitzungen des VR ist) (Art. 330 THGB). In der Praxis wählt die GV die Stimmenzähler und den Protokollführer selber. Bis zu ihrer Wahl muß die Verwaltung (gemäß Art. 375 THGB, Art. 702 OR) dafür sorgen[28].

Eine öffentlich beglaubigte Abschrift des Protokolls ist unverzüglich nach der GV von dem Vorstand zum Handelsregister einzureichen (§ 111 V AktG, Art. 378 THGB). Das Registergericht prüft nur bei Anmeldung zur Eintragung[29]. Dem Protokoll sind beizufügen: das Aktionärverzeichnis (§ 110 AktG, Art. 376 (THGB) und die Belege über die Berufung der Versammlung. Letztere brauchen nicht beigefügt zu werden, wenn sie unter Angabe ihres Inhalts in das Protokoll aufgenommen werden (Art. 378 THGB, § 111 III AktG). Dann muß freilich ihr genauer Inhalt protokolliert werden. Vollmachten bleiben in Verwahrung der Gesellschaft, sind daher dem Protokoll nicht beizufügen.

---

[22] Schucany Art. 702 A. 2.
[23] Arslanli S. 40.
[24] Schucany a. a. O.
[25] Schlegelberger-Qu. § 111 Anm. 7.
[26] Schucany Art. 702 Anm. 2.
[27] Arslanli S. 40.
[28] Schucany a. a. O.
[29] Baumbach-Hueck § 111 Anm. 6.

Verstoß gegen die Vorschriften in den Abs. I, II und IV des § 111 AktG macht die Beschlußfassung nichtig. Daher ist der Verzicht auf diese Vorschriften rechtlich unmöglich, auch bei einer Universalversammlung (RG 114.205). Ist nur ein Teil des Protokolls nichtig, z. B. nur einer von mehreren Beschlüssen formell unrichtig protokolliert, so wird an sich nur dieser Beschluß nichtig, soweit es sich nicht um zusammenhängende Beschlüsse handelt[30]. Zweifelhaft erscheint, ob eine Unterlassung der Beifügung des Teilnehmerverzeichnisses oder der Einberufungsbelege (§ 111 Abs. III) die Anfechtbarkeit des Beschlusses begründet oder ob sie vielmehr die Wirksamkeit des Beschlusses überhaupt nicht beeinträchtigt[31]. Da die Anfechtbarkeit eines Beschlusses jedoch voraussetzt, daß der Beschluß auf der Gesetzes- oder Satzungsverletzung *beruht*, und nicht ersichtlich ist, wie ein Beschluß auf dem genannten Verstoß beruhen kann, ist Anfechtbarkeit zu verneinen[32].

4. Schluß und Vertagung

Die Verhandlung kann durch Mehrheitsbeschluß auch vertagt werden. Das bedeutet: Die GV kann beschließen, daß über den betreffenden Gegenstand heute nicht beraten und nicht beschlossen werden soll. Es kann aber nicht kurzerhand, wie im Zivilprozeß, eine neue Versammlung angesetzt und dann von weiterer Berufung abgesehen werden[33]. Der Vorsitzende darf nicht entgegen dem Willen der Versammlung vertagen oder schließen[34]. Tut er das, ohne Beschluß der GV, so kann die GV unter einem anderen Vorsitzenden weitertagen, vorausgesetzt, daß die Tagungsmehrheit ungeändert geblieben ist. Wenn die Mehrheit geändert worden ist, sind die Verhandlungen zu vertagen[35].

VII. Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung

Die Mitverwaltungsrechte des Aktionärs umfassen das Stimmrecht und die sonstigen Teilnahmerechte, die Minderheitsrechte sowie eine Reihe von Einzelrechten, insbesondere das Anfechtungsrecht. Unter ihnen steht das dem Aktionär bestimmenden Einfluß auf die Verfassung und die gesellschaftlichen Angelegenheiten überhaupt gewährende Stimmrecht an erster Stelle[1].

---

[30] Staub § 259 Anm. 11.
[31] für Anfechtbarkeit Schlegelberger-Qu. § 111 Anm. 11, Teichmann-Koehler § 111 Anm. 4, Ritter § 111 Anm. 4.
[32] so auch Baumbach-Hueck § 111 Anm. 1 B, Gadow § 111 Anm. 9.
[33] Staub § 256 Anm. 14.
[34] Steiger S. 202.
[35] Arslanli S. 42.
[1] Wieland S. 226.

1. Stimme und Aktie

Das Stimmrecht wird nach den Aktiennennbeträgen ausgeübt und jeder Aktionär hat, wenn er nur eine Aktie besitzt, zum mindesten eine Stimme (Art. 373 THGB, §§ 12, 114 AktG, Art. 692 OR). Das heißt, mit jeder einzelnen Mitgliedschaftsstelle muß mindestens eine Stimme verbunden sein. Jede entgegenstehende Satzungsbestimmung ist unheilbar nichtig, weil die Vorschrift zwingend ist[2]. Als Ausnahme läßt AktG in § 12 und §§ 115 ff. Aktien ohne Stimmrecht zu.

Jede Aktie gewährt das volle, die Mitwirkung an sämtlichen der GV unterliegenden Beschlüssen in sich schließende Stimmrecht. Statutarische Beschränkungen, z. B. eine für Aktien einer bestimmten Kategorie vorgesehene Beschränkung auf Mitwirkung nur bei Satzungsänderungen, sind unwirksam[3]. Jedoch gewährt die Aktie das Stimmrecht nur, soweit die Aktionäreigenschaft vorhanden oder der Gesellschaft gegenüber als vorhanden anzusehen ist[4]. Ob über die Mitgliedschaft eine Urkunde ausgestellt ist oder nicht, gilt gleich (RG 34.116, RG St 31.403, RGJ 14.27). Ob die Einlage voll oder nur teilweise oder gar nicht geleistet ist, spielt im türkischen Recht keine Rolle[5]. In der Schweiz entsteht das Stimmrecht nach Art. 694 OR, sobald auf die Aktie der gesetzlich oder statutarisch festgesetzte Betrag einbezahlt ist. Der gesetzlich festgesetzte, auf jede Aktie bis zur konstituierenden GV einzuzahlende Minimalbetrag beläuft sich auf 20 % des Nominalbetrages (Art. 633, 638 II Ziff. 2, 653 I OR). Mit dessen Einzahlung wird der Zeichner stimmberechtigt. Sein Stimmrecht bestimmt sich jedoch nicht nach der Einzahlung, sondern nach dem Nennwert (Art. 692 OR). Satzungsbestimmungen, welche die Berechnung des Stimmrechtes nach dem Einzahlungsbetrag vorschreiben, wären nichtig, weil die zulässigen Stimmbeschränkungen in Art. 692, 693 OR abschließend geregelt sind[6].

§ 114 Abs. 2 des AktG lautet wie folgend:

«Das Stimmrecht beginnt mit der vollständigen Leistung der Einlage. Die Satzung kann bestimmen, daß das Stimmrecht beginnt, wenn auf die Aktie die gesetzliche oder höhere satzungsmäßige Mindesteinlage geleistet ist. In diesem Fall gewährt die Leistung der Mindesteinlage eine Stimme; bei höheren Einlagen richtet sich das Stimmenverhältnis nach der Höhe der geleisteten Einlagen. Bestimmt die Satzung nicht, daß das Stimmrecht vor der vollständigen Leistung der Einlage beginnt, und ist noch auf keine Aktie die volle Einlage geleistet, so richtet sich das Stimmverhältnis nach der Höhe der geleisteten Einlagen; dabei gewährt, wenn die Satzung nichts anderes bestimmt, die Leistung der gesetzlichen Mindesteinlage eine Stimme. Bruchteile von Stimmen werden in diesen Fällen nur berücksichtigt, soweit ihre Zusammenzählung für den stimmberechtigten Aktionär volle Stimmen ergibt. Die Satzung kann Bestimmungen nach diesem Absatz nicht für einzelne Aktiengattungen treffen.»

---

[2] Hirsch, das türkische Aktienrecht S. 96 Anm. 2.
[3] Wieland S. 230.
[4] Staub § 252 Anm. 1.
[5] Arslanli S. 42.
[6] Schucany Art. 694.

Nach dem neuen deutschen Aktiengesetz sind Mehrstimmrechte grundsätzlich unzulässig. Mit Rücksicht auf die dabei zu Tage getretenen Mißbräuche läßt das neue Gesetz ihre Neubegründung nur noch mit besonderer ministerieller Genehmigung zu, wenn das Wohl der AG oder gesamtwirtschaftliche Interessen es fordern (§ 12 Abs. 2 AktG). Aber im türkischen Recht, wie im schweizerischen (Art. 693 OR) kann die Anzahl der den Aktionären zustehenden Stimmen in der Satzung beliebig festgelegt werden, unter der Voraussetzung, daß gegen den Grundsatz nicht verstoßen wird, daß jede Aktie mindestens eine Stimme gewährt (Art. 373 THGB).

Die Satzungen können auch die Stimmenzahl der Besitzer mehrerer Aktien durch Festsetzung eines Höchstbetrages oder von Abstufungen beschränken (Art. 692 II OR, § 114 I AktG). Das ist auch im türkischen Recht so, auch wenn die entsprechende gesetzliche Bestimmung des früheren HGB in das neue HGB nicht übernommen worden ist[7].

A. Übertragung des Stimmrechts

Die Aktie gewährt das Stimmrecht dem Aktionär. Zur Übertragung des Stimmrechts muß grundsätzlich die Mitgliedschaft, nämlich das Eigentum von Aktien übertragen werden. Gemäß Art. 360 THGB, Art. 690 II OR gibt es eine Ausnahme von diesem Grundsatz: Das Stimmrecht aus einer Aktie, an der ein Nießbrauch besteht, wird von dem Nießbraucher ausgeübt, obwohl er nicht der Eigentümer ist. Im deutschen Recht ist dies streitig: während eine überwiegende Meinung dahingeht, daß das Stimmrecht dem Eigentümer zustehe, weil er Gesellschafter sei[8], wird auch die Auffassung vertreten, daß der Nießbraucher allein das Stimmrecht habe[9]. Die besten Gründe sprechen für die von Baumbach, Hueck und anderen vertretene dritte Ansicht[10]. Danach kommt es in erster Linie auf die Vereinbarung an, die in der Besitzüberlassung zum Ausdruck kommen kann. Befindet sich die Aktie entsprechend § 1081 BGB in gemeinsamem Besitz, so ist das Stimmrecht von beiden gemeinsam auszuüben. Berührt ein Beschluß nur die Interessen des einen Teils, so kann er die Zustimmung des anderen zur Ausübung nach seinem Willen verlangen.

Abgesehen von diesem Fall, steht das Stimmrecht dem Eigentümer oder der Person zu, die als Eigentümer anzusehen ist[11]. Die GV ist die Versammlung der Aktionäre. Die Vorschrift, daß derjenige, der nachweist, daß er Besitzer einer Inhaberaktie ist, der Gesellschaft gegenüber befugt ist, das Stimmrecht auszuüben, ist auch gemäß dieser Bestimmung zu verstehen. Dieses Recht hat nicht jeder Besitzer. Der Besitzer, der die Aktien auf seinen Namen hinterlegt, kann das Stimmrecht nur solange ausüben, als er sich die Eigentumsvermutung zunutze machen kann.

---

[7] Hirsch S. 96 Anm. 4.

[8] so Gadow § 114 Anm. 4, Schlegelberger-Qu. § 114 Anm. 6, Teichmann-Koehler, § 114 Anm. 2 c, Ritter § 12 Anm. 2 c.

[9] so RG JW 16, 409, Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 3.

[10] vgl. Baumbach-Hueck § 114 Anm. 2 B, Hueck, Anfechtbarkeit S. 130, Palant § 1068 Anm. 4.

[11] Arslanli S. 42.

Bei Verpfändung, Hinterlegung oder teilweiser Überlassung von Inhaberaktien bleibt das Stimmrecht dem Eigentümer vorbehalten (Art. 360 THGB, Art. 689 OR). (Nach herrschender Meinung auch im deutschen Recht so[12]. RG 139.224 für den Pfandgläubiger.)

Die Besitzer können das Stimmrecht nur im Namen des Eigentümers als Bevollmächtigte ausüben. Dennoch kann die Ausübung des Stimmrechts im Innen-Verhältnis ohne Eigentumsübertragung ermöglicht werden. Bei Namens- und Inhaberaktien kann der Aktionär seine Aktie einem anderen nur zur Ausübung der Rechte im eigenen Namen überlassen, während das Eigentum an der Aktie, die Mitgliedschaft, beim Abtretenden verbleiben soll (sog. Legitimationsübertragung) (§ 110 AktG, RG 30.50, 40.80, 60.172, 105.289, 111.405, 117.72, 118.330, 146.78). So wird der Erwerber nicht Aktionär, sondern nur ermächtigt, Rechte, (insbesondere das Stimmrecht und das Anfechtungsrecht) für Aktien, die ihm nicht gehören, in eigenem Namen auszuüben[13]. Soweit bei Namensaktien nach der Satzung die Zustimmung der Gesellschaft zur Übertragung nötig ist, ist sie natürlich auch zur Legitimationsübertragung erforderlich[14].

Die Legitimationsübertragung wirkt nach außen. Sie ist von fiduziarischen Übertragungen wohl zu unterscheiden. Bei diesen letzteren wird in Wahrheit das Eigentum übertragen, jedoch nur mit beschränktem Zwecke oder auf beschränkte Zeit und mit der Verpflichtung der Rückübertragung des Eigentums nach Erledigung des Zwecks oder nach Ablauf der Zeit. Bei der Legitimationsübertragung aber geht der Wille der Parteien von vornherein dahin, das Recht nicht zu übertragen, sondern dem Erwerber nur die äußere Legitimation des Rechtsinhabers zu verschaffen[15]. Derjenige, dem die Ausweiswirkung der Aktie überlassen wird, kann diese nicht im eigenen Interesse nutzen. Denn damit macht er das Verwaltungsrecht des Aktionärs für sich geltend, was die Unteilbarkeit der Mitgliedschaftsrechte, insbesondere die Unabtrennbarkeit des Stimmrechts nicht duldet. Die Banken benutzen häufig die «Deponentenaktien» ihrer Kunden mit deren Einwilligung dazu, um ihre eigenen Ziele und Interessen damit zu verfolgen (Depotstimmrecht)[16].

Daher hat § 114 Abs. 4 AktG für das deutsche Recht für die Stimmrechtsermächtigung der Banken besonders strenge Vorschriften eingeführt: die Banken dürfen das Stimmrecht aus Aktien, die ihnen nicht gehören, im eigenen Namen nur ausüben, wenn sie dazu schriftlich ermächtigt worden sind, die Ermächtigung muß in besonderer Urkunde erfolgen und einer bestimmten Bank erteilt werden. Die Ermächtigung muß praktisch vor jeder Jahresversammlung erneuert werden, da sie höchstens für fünfzehn Monate erteilt werden kann[17]. Der vom Bundesjustizministerium veröffentlichte Referenten-Entwurf eines Aktiengesetzes vom 7. Oktober 1958 will das Bankenstimmrecht noch mehr einschränken. Die Ausübung des Stimmrechts für Inhaber-

---

[12] vgl. Würdinger § 13 IV 5 b (76), RG 157.52 H.
[13] Ritter § 10 Anm. 2 c ee, Würdinger § 9 VIII S. 52.
[14] Ritter § 62 Anm. 5.
[15] Staub § 222 Anm. 16.
[16] Müller-Erzbach S. 290, Funk Art. 689.5, Guhl S. 472.
[17] vgl. Baumbach-Hueck § 114 Anm. 6 B, Hueck S. 146, 147; Würdinger § 13 V e (78).

aktien im eigenen Namen des Kreditinstitutes soll nicht mehr zulässig sein; die Stimme kann nur noch auf Grund schriftlicher Vollmacht im Namen des Aktionärs abgegeben werden, so daß die Bank zu erklären hat, wieviele Stimmen sie aus Eigenbesitz und im Namen anderer Aktionäre vertritt. Die Vollmacht kann nur einem bestimmten Kreditinstitut erteilt und von diesem nur in bestimmten Fällen an andere Personen weitergegeben werden (nach heutigem deutschen Recht können die ermächtigten Banken ihrerseits einer anderen Bank Unterermächtigung erteilen). Die Vollmacht ist auch nur wirksam, wenn der Aktionär der Bank bestimmte Weisungen erteilt oder hierauf erkennbar verzichtet hat[18]. Dadurch erreicht man, daß für jede Versammlung eine neue Vollmacht erforderlich würde.

Der Gesellschaft gegenüber gilt bei Inhaberaktien der Besitzer und bei Namensaktien nur derjenige als Aktionär, der im Aktienbuch eingetragen ist. Die Gesellschaft kann daher eine weitere Legitimation als den Besitz der Aktie nicht fordern, wohl aber kann die Gesellschaft den Nachweis erbringen, daß der Erwerber nicht zur Ausübung der Gesellschaftsrechte berechtigt ist. Auch die Legitimationsübertragung gibt nur dann die Rechte, wenn eine wirkliche Übertragung zur Ausübung der Aktionärsrechte stattgefunden hat. Bemängelt die Gesellschaft diese, so hat sie zu beweisen, daß eine solche Übertragung nicht stattgefunden hat; gelingt ihr aber der Beweis, so entfällt damit das Recht dessen, dem die Aktie zur Legitimation übertragen ist[19]. Wer nicht Eigentümer der Aktie ist, sondern das Stimmrecht nur im eigenen Namen ausübt, aber kraft des Aktienrechts eines andern, kann kein höheres Stimmrecht haben als der wahre Aktionär[20]. Wenn also der wahre Aktionär nicht mitstimmen durfte, weil das Stimmrecht für ihn ruht oder weil er schon mit anderen Aktien den satzungsgemäßen Höchstbetrag des Stimmrechts erreicht hat, so kann er das betreffende Stimmverbot nicht dadurch umgehen, daß er einem anderen die Aktien zur Ausübung des Stimmrechts überträgt[21]. Das ist gesetzwidrig (Art. 361 THGB, Art. 691 OR) und der Beschluß ist anfechtbar. Ist die Eigentumsübertragung wirklich gewollt, so stimmt der Erwerber nach einer Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts kraft eigenen Rechtes und eine Umgehung liegt nicht vor (BGE 25 II 837).

B. Teilnahme an der GV

Nur die Aktionäre können ihr Stimmrecht ausüben, die in der GV anwesend sind. Aber das heißt nicht, daß diejenigen, die erst nach der Eröffnung der Verhandlungen kommen, ihre Stimmrechte nicht ausüben könnten. Eine Anordnung der Satzung, die dieser Regel widerspricht, ist unzulässig. Dennoch können sie das Stimmrecht insoweit nicht mehr ausüben, als über Punkte der Tagesordnung schon ein Beschluß gefaßt worden ist[22].

---

[18] vgl. Würdinger a. a. O.
[19] Staub § 223 Anm. 17.
[20] RG 146.78, Würdinger § 9 VIII (52).
[21] RG 142,134; Würdinger a. a. O., Staub § 223 Anm. 19.
[22] Arslanli S. 44.

C. Stimmrecht des mehrere Aktien besitzenden Aktionärs

Umstritten ist, ob ein Aktionär, der mehrere Aktien besitzt, die Stimmen einheitlich abzugeben habe oder mit einzelnen Aktien verschieden stimmen kann[23]. Die Frage kann praktisch werden, wenn der Abstimmende für eine als Aktionärin beteiligte Körperschaft oder für die öffentliche Hand handelt, deren Organe oder zuständige Minister sich über die Ausübung des Stimmrechts nicht einigen können, oder wenn ein Aktionär hinsichtlich eines Teiles seiner Aktien einer Stimmrechtsbindung unterliegt. Nicht hierher gehört der Fall, daß jemand für sich und für einen Vollmachtgeber stimmt. Dann kann er selbstverständlich für sich anders abstimmen, als er es als Bevollmächtigter tut[24].

Arslanli (S. 44) meint:

Wenn ein und dieselbe Person mehrere Aktien besitzt, sind die Stimmen mit der gleichen Zentrale verbunden und die Willenserklärungen, die von dieser Zentrale entstehen, können begrifflich nur einheitlich sein. Wie bei der Festsetzung einer Höchstzahl von Stimmen bekommt das Stimmrecht auch hier einen persönlichen Charakter durch die Vereinigung der Aktien bei einer Person. Dennoch können der Aktionär sowie die Bevollmächtigten bei einem Teil der Aktien auf ihre Stimmrechtsausübung verzichten. Danach müssen alle Bevollmächtigten ihr Stimmrecht im selben Sinne ausüben, falls die Aktien von demselben Aktionär durch verschiedene Bevollmächtigte vertreten werden.

In Deutschland ist diese Frage auf vier verschiedene Arten beantwortet worden. Nach einer Ansicht muß der Aktionär in jedem Fall einheitlich stimmen (vgl. RG 118,67; 157,58)[25], denn die Willenserklärung des «Stimmens» könne nur einheitlich sein, das Gesetz spreche nur von «dem» nach Aktiennennbeträgen auszuübenden Stimmrecht (vgl. Art. 114 Abs. 1 Satz 2 AktG) setze auch deutlich eine einheitliche Stimmabgabe voraus (§§ 198 Abs. 1, 30 Abs. 9 AktG).

Dem läßt sich jedoch erwidern, daß jede Aktie eine besondere Mitgliedstelle enthält und auch in Ansehung des Stimmrechts selbständig ist. Wird das Stimmrecht durch Legitimationszessionare oder sonstige Vertreter ausgeübt, so erscheint es nicht nur durchaus gerechtfertigt, sondern läßt es sich auch u. U. gar nicht vermeiden, daß die dem gleichen Aktionär zustehenden Stimmen im entgegengesetzten Sinne abgegeben werden[26].

Aus diesen Gründen hat sich die zweite Ansicht herausgebildet, daß nicht einheitlich gestimmt zu werden brauche[27].

Nach einer dritten Ansicht muß der physische Aktionär einheitlich stimmen, brauchen dagegen Personenverbände nicht einheitlich zu stimmen[28]. Nach einer vierten Ansicht muß der Aktionär grundsätzlich einheitlich stim-

---

[23] vgl. Würdinger § 13 IV 2 (75).
[24] Staub § 252 Anm. 3; Würdinger a. a. O.
[25] Staub § 252 Anm. 3.
[26] vgl. Wieland S. 233 Nr. 6.
[27] vgl. v. Gierke S. 141, Ritter § 114 Anm. 13, Teichmann-Koehler, § 114 Anm. 2 c (aE).
[28] Klausing S. 222 ff.

men; ausnahmsweise darf er uneinheitlich stimmen. RG 137.313 «gibt zu, daß Fälle denkbar sind, wo sich für die Möglichkeit uneinheitlicher Stimmabgabe vernünftige und schutzwürdige Interessen anführen lassen». RG 124.371, 137.313 erkennen für die GmbH die Zulässigkeit uneinheitlicher Stimmabgabe an, obgleich die Frage für die GmbH ebenso streitig ist, wie für die AG. Daher kann man annehmen, daß die Streitfrage praktisch und richtig im Sinne der zweiten Ansicht erledigt ist[29].

2. Ausübung des Stimmrechts

A. Stimmrecht bei verpfändeten, hinterlegten Aktien

Bei Verpfändung von Namensaktien ist der Eigentümer stimmberechtigt, weil er im Aktienbuch eingetragen ist. In der Verpfändung, Hinterlegung oder teilweisen Überlassung von Inhaberaktien liegt an und für sich noch keine Ermächtigung des Besitzers zur Ausübung des Stimmrechts; stimmberechtigt ist immer noch der Eigentümer der Aktie. (Aber diese Vorschrift gilt nur für das Verhältnis zwischen Eigentümer und Besitzer [Art. 360 THGB, Art 689 OR, RG 139.224].) Soll der Besitzer das Stimmrecht ausüben, so ist er hierzu durch eine besondere Vollmachtsurkunde zu ermächtigen. Auch soll er das Stimmrecht im Interesse des Eigentümers der Aktien ausüben (Art. 360 THGB, Art. 689 Abs. 5 OR). Diese Vollmacht kann für eine einzelne GV ausgestellt werden oder generell für alle GVen bis auf Widerruf[30].

Da der Eigentümer nicht im Besitz der Aktie ist, andererseits aber mangels entgegenstehender Vereinbarung nicht anzunehmen ist, daß er sich durch die Verpfändung seines Stimmrechts entledigen wollte, so muß man ihm das Recht geben, zu verlangen und durch Klage und einstweilige Verfügung durchzusetzen, daß der Pfandgläubiger ihm, etwa durch Hinterlegung der Aktie an den zuständigen Stellen, die Ausübung des Stimmrechts ermöglicht (RG 157.55). Der Pfandgläubiger, der sich weigert und dem Aktionär die Möglichkeit zu stimmen entzieht, ist schadenersatzpflichtig[31].

Der Gesellschaft gegenüber ist der Pfandgläubiger durch den Besitz der Aktie zum Stimmen legitimiert. (Im deutschen Recht darf der Pfandgläubiger nicht stimmen[32].) Die Parteien können die Vorschrift über eine besondere Vollmachtsurkunde durch die Hinterlegung der Aktie von dem Pfandgläubiger umgehen. Aber auch dann soll der Pfandgläubiger das Stimmrecht im Interesse des Eigentümers ausüben[33]. Die GV kann auf die Behauptung von Aktionären oder VR, daß er nicht Eigentümer sei, seine Stimmabgabe zurückweisen. Der Beschluß unterliegt aber, wenn er ihn anficht und seine Stimmberechtigung nachweist, der Aufhebung, sofern nicht die Gesellschaft beweist, daß eine solche Teilnahme den Beschluß nicht beeinflußt hatte (Art. 361, 381 THGB)[34].

---

[29] Ritter § 114 Anm. 13, ähnlich Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 2, Schlegelberger-Qu. § 114 Anm. 3, Gadow § 114 Anm. 11, Baumbach-Hueck § 114 Anm. 2 C und die oben bereits genannten Autoren.

[30] Schucany Art. 689 Anm. 5.

[31] Staub § 255 Anm. 5.

[32] Baumbach-Hueck § 114 Anm. 2 B, RG 157.55.

[33] Arslanli S. 46.

[34] Arslanli a. a. O.

Das Stimmrecht aus einer Aktie, an der ein Nießbrauch besteht, wird jedoch von dem Nießbraucher ausgeübt. Der Nießbraucher ist dem Eigentümer gegenüber haftbar, wenn er nicht unter billiger Berücksichtigung seiner Interessen vorgegangen ist (Art. 360 THGB, Art. 690 II OR). Im deutschen Recht ist dies streitig (vgl. oben VII 1 A), nach früher überwiegender Meinung ist der Eigentümer zur Stimmabgabe berechtigt, weil die Möglichkeit des Stimmens oder die Ergebnisse des Stimmens keine «Nutzungen» der Mitgliedschaft sind, die der Nießbraucher zu «ziehen» hätte[35]. Nach heute überwiegender und wohl richtiger Ansicht ist auf den Besitz an der Aktie abzustellen[36]. In der Schweiz können die Satzungen bestimmen, daß das Stimmrecht und die übrigen Mitgliedschaftsrechte beim Eigentümer verbleiben[37].

B. Ausübung des Stimmrechts durch Bevollmächtigte

Der Aktionär kann das Stimmrecht auf den Tagungen der GV auch durch einen Bevollmächtigten ausüben lassen (Art. 360 II THGB, Art. 689 II, III OR, § 114 III AktG). Bei Namensaktien muß die Vollmacht schriftlich erteilt werden.

Auch der Besitzer einer verpfändeten oder in Verwahrung gegebenen Aktie soll mit einer Vollmacht, die auf besonderer Urkunde ausgestellt ist, zur Vertretung ermächtigt werden. Dennoch kann sich derjenige, der die Aktien oder die Urkunden bei der Gesellschaft hinterlegt hat, die beweisen, daß er die Aktien besitzt, nach Arslanli an der GV vertreten lassen. Das ist im THGB nicht geregelt worden. Aber auch der Besitzer einer Inhaberaktie kann das Stimmrecht unter der Bedingung, daß die Vollmacht schriftlich erteilt worden ist, durch einen anderen ausüben lassen[38]. Wie es beim Teilnahmerecht ist, ist die schriftliche Form beim Stimmrecht erforderlich und ausreichend. Mündliche, telegraphische oder telefonische Vollmacht ist unbeachtlich[39]. Gesetzliche Vertreter von juristischen Personen, von Ehefrauen (ausgenommen bei Gütertrennung), von handlungsunfähigen oder von in der Handlungsfähigkeit beschränkten Personen bedürfen keiner Vollmacht. Ihre Eigenschaft werden sie jedoch eventuell durch einen Handelsregisterauszug, einen Eheschein, Auszug aus dem Güterrechtsregister oder durch eine Ernennungsurkunde als Vormund oder Beirat nachzuweisen haben[40]. Es bedarf auch nicht einer besonderen Vollmachtsurkunde, wenn eine allgemeine Handlungsvollmacht oder Prokura besteht[41]. Bei Generalvollmacht muß Überreichung einer beglaubigten Abschrift genügen[42].

Da jede Aktie eine besondere Mitgliedstelle darstellt, kann ein Besitzer von mehreren Aktien durch verschiedene Bevollmächtigte vertreten werden, so-

[35] Ritter § 12 Anm. 2 d (aE), Staub § 252 Anm. 6; für ein alleiniges Stimmrecht des Nießbrauchers RG JW 16.409.
[36] vgl. Baumbach-Hueck § 114 Anm. 2 B und oben VII 1. A.
[37] Schucany Art. 690 Anm. 2.
[38] Arslanli S. 47.
[39] Baumbach-Hueck § 114 Anm. 5 B.
[40] Steiger S. 196, Staub § 252 Anm. 18, Arslanli S. 47.
[41] Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 11.
[42] Baumbach-Hueck § 114 Anm. 5 B.

fern dadurch nicht eine Umgehung einer Stimmrechtsbeschränkung beabsichtigt wird[43]. Es gibt auch kein gesetzliches Hindernis, das Stimmrecht gemeinsam auszuüben. In diesem Fall stimmen beide Bevollmächtigte gemeinsam[44].

Steht eine Aktie mehreren Eigentümern zu, so können diese nur durch einen gemeinsamen Vertreter das Stimmrecht ausüben (Art. 373, 400 THGB, Art. 690 OR, § 63 AktG). Können sich die Beteiligten auf einen gemeinsamen Vertreter nicht einigen, so bleibt nur die Bezeichnung eines Vertreters durch den Richter, ansonst die Aktien praktisch des Stimmrechts verlustig gehen[45].

Die Satzungen können – jedoch nur für Namensaktien – vorschreiben, daß der Vertreter Aktionär sein muß (Art. 360 THGB, Art. 689 OR)[46]. Im weiteren dürfen die Satzungen an die Vertreter dieselben Anforderungen stellen, die für Aktionäre satzungsmäßig vorgeschrieben sind, z. B. daß sie keine Ausländer oder in einer bestimmten Gemeinde wohnhaft sind[47]. Aber das Recht des Aktionärs, sich vertreten zu lassen, ist ein wohlerworbenes Recht, das weder aufgehoben noch sachlich beschränkt werden darf[48]. Die Vorschrift ist zwingender Natur. Die Satzung kann aber hinsichtlich der Person des Bevollmächtigten gewisse Bedingungen aufstellen (RGZ 55.41, § 114 A. 7 AktG). Die Bedingungen, die die Satzung für die Person des Bevollmächtigten aufstellt, dürfen aber nicht derart sein, daß sie die Ausübung des Stimmrechts durch Bevollmächtigte in unbilliger Weise erschweren. Das wäre eine Verletzung der zwingenden Vorschrift, daß für die Vollmacht die schriftliche Form erforderlich und genügend ist[49]. (Dagegen Wieland S. 101: Die Ausübung des Stimmrechts durch Bevollmächtigte kann von den Satzungen gänzlich untersagt werden.)

Mit Vorschriften von Art. 360 Abs. 3 THGB und Art. 689 OR hatte der Gesetzgeber vor allem das Depotstimmrecht der Banken im Auge. Aber es ist zu beachten, daß die Bestimmungen nur für das Verhältnis zwischen Eigentümer und Besitzer gelten, indem nach Art. 689 Abs. 4 OR und Art. 360 Abs. 3 THGB es der Gesellschaft gegenüber bei Inhaberaktien genügt, daß man sich als Besitzer von solchen Titeln ausweist. Auch nach früherem deutschen Recht konnten die Banken das Stimmrecht für die in ihrem Besitz befindlichen, insbesondere von ihnen verwahrten Aktien ihrer Kunden schon dann ausüben, wenn der Kunde die allgemeinen Bankbedingungen unterzeichnet hatte, in denen gewöhnlich generell die Bank zur Ausübung des Stimmrechts ermächtigt war. Denn diese Ermächtigung geschah im Wege der Legitimationsübertragung, für die es im Gegensatz zur Vollmacht der schriftlichen Form und daher auch der Hinterlegung einer darüber ausgestellten Urkunde bei der Gesellschaft nicht bedurfte. Aber die neue Regelung (im Jahre 1937) geht davon aus, daß sich das Stimmrecht der Bank auf eine bewußte und ausdrückliche Willenserklärung des Aktionärs gründen muß. Die Ermächtigung

---

[43] Steiger S. 196.
[44] Arslanli S. 47, nicht zustimmend Staub § 252 Anm. 20.
[45] Schucany Art. 690 Anm. 1.
[46] Staub § 252 Anm. 31, Wieland S. 101, Baumbach-Hueck § 114 Anm. 5 A.
[47] Schucany Art. 689 Anm. 2, Arslanli S. 48.
[48] Schucany a. a. O.
[49] Schlegelberger-Qu. § 114 Anm. 12, Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 11.

begründet, wenn sie in der vorgeschriebenen Form erteilt wird, für die Bank das Recht, zu stimmen, und zwar im eigenen Namen. Die Bank hat nach § 110 Satz 2 AktG in der GV anzugeben, daß sie für Aktien stimmen will, die ihr nicht gehören, und dabei den Betrag und die Gattung der Aktien anzugeben; Zuwiderhandlungen gegen diese Angabepflicht werden nach § 300 Nr. 4 AktG bestraft. Die schriftliche Ermächtigung muß einer bestimmten Bank erteilt werden. Sie muß bei der Erteilung vollständig ausgefüllt sein und darf nicht mit anderen Erklärungen verbunden werden. Sie kann nur für einen Zeitraum von längstens fünfzehn Monaten erteilt werden und ist jederzeit widerruflich (§ 114 Abs. IV AktG).

Die von dem Aktionär ermächtigte Bank kann auch mit Zustimmung des Aktionärs einen Dritten bevollmächtigen, das Stimmrecht für sie auszuüben. Hier übt der Dritte das Stimmrecht nicht im eigenen Namen, sondern im Namen der von dem Aktionär ermächtigten Bank aus. Der Dritte kann selbst eine Bank sein, braucht es aber nicht zu sein. Für die Bevollmächtigung gilt § 114 Abs. 3 AktG[50].

3. A. Einschränkung der Ausübung vom Stimmrecht

Das Stimmrecht ist ein wesentliches und deshalb unentziehbares Recht des Aktionärs. Die Geltendmachung mindestens einer Stimme kann keinem Aktionär (außer den Vorzugsaktien ohne Stimmrecht) entzogen werden. Satzungsbestimmungen, die die Ausübung des Stimmrechts gewissen Personenkategorien (Ausländern, Frauen) untersagen, entbehren deshalb der Wirksamkeit. Die Satzung darf das Stimmrecht nicht beeinträchtigen, insbesondere nicht für gewisse Fälle beschränken, etwa Ausübung durch einen Vertreter verlangen (RG 55.41). Der Aktionär kann nicht wirksam auf das Stimmrecht verzichten, es etwa auf die Gesellschaft übertragen[51]. Die Ausübung des Stimmrechts kann von der Satzung an bestimmte Voraussetzungen geknüpft werden (z. B. Hinterlegung der Aktien bis zu einem bestimmten Zeitpunkt oder eine Anmeldung vor der GV). Nur dürfen solche Beschränkungen die Verwertung des Stimmrechts nicht erschweren oder unmöglich machen, z. B. die Fristen nicht derart bemessen werden, daß, wer die Aktie unmittelbar vor Abhaltung der GV erwirbt, vom Stimmrecht ausgeschlossen bleibt. Die Anordnung längerer Fristen ist sonach nur mit der Wirkung gültig, daß dadurch die Übertragung nicht gehindert wird und die Gesellschaft den die rechtzeitig hinterlegten Aktien erst später erwerbenden Rechtsnachfolger anzuerkennen hat[52]. Umgekehrt dürfen die Fristen, innerhalb deren die Aktien seit Einberufung der GV zu hinterlegen sind, auch nicht zu kurz bemessen werden.

Die Satzungen können die Stimmenzahl der Besitzer mehrerer Aktien durch Festsetzung eines Höchstbetrages oder von Abstufungen beschränken (Art. 692 II OR, § 114 Abs. I AktG). Danach wäre z. B. die Bestimmung zulässig, daß kein Aktionär mehr als 5 Stimmen abgeben dürfe, aber unstatthaft, je 5

[50] Schlegelberger-Qu. § 114 Anm. 12, wenn der Bevollmächtigte eine Bank ist, Abs. 4 Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 15.
[51] Baumbach-Hueck § 114 Anm. 2 A.
[52] Wieland S. 230.

Aktien nur eine Stimme zu geben. Die Bestimmung dagegen, wonach jeder Aktionär ohne Rücksicht auf seine Beteiligung nur eine Stimme hätte, wäre unzulässig, weil sie das Prinzip des Stimmrechts nach dem Nennwert nicht beschränken, sondern aufheben würde[53]. Im deutschen Recht ist dies jedoch zulässig[54]. Die Satzung kann auch durch Verbindung von Höchstbetrag und Abstufung das Stimmrecht beschränken. Nichtig wäre aber eine Satzungsvorschrift, die durch derartige Beschränkungen Minderheitsbeschlüsse zu Gunsten der Verwaltung maßgeblich machen will. Einem Organ, etwa dem Aufsichtsrat oder der GV, darf die Satzung dergleichen nicht übertragen (KG HRR 31, 1242)[55].

B. Bereich des Ausübungsrechts

Der Aktionär übt sein Stimmrecht nach seinem eigenen Willen ganz frei aus. Aber jedermann hat in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln. Der offenbare Mißbrauch eines Rechtes findet keinen Rechtsschutz (§ 2 TZGB). Dieser Grundsatz, daß die Rechtsausübung insbesondere nicht nur bezwecken darf, einem anderen Schaden zuzufügen, gilt auch für die Ausübung der Aktionärsrechte[56].

Nach Wieland zerfallen gleich den Rechten die Pflichten der Mitglieder der AG in «Einzel- und Kollektiv- oder Gesamtpflichten», die einen vom Aktionär als Einzelperson, die anderen in gemeinsamer Bestätigung in Form der GV zu erfüllen (S. 242 ff.). Der GV als dem wichtigsten Gesellschaftsorgan stehen nicht nur Rechte zu, sondern ihr obliegen auch Pflichten und diese sind eigentlich solche des einzelnen Aktionärs. Deswegen seien auch sittenwidrige GV-Beschlüsse anfechtbar. Ohne Treuepflicht des einzelnen Aktionärs könne man von einem Zuwiderhandeln gegen die Gebote der guten Sitten bzw. der guten Treue nicht reden. Die Beschlüsse der GV haben den Geboten der guten Treue, d. h. «eines anständigen und redlichen gesellschaftlichen Verkehrs» zu entsprechen. Auch der Aktionär dürfe sich der jedem Gesellschafter als solchem obliegenden Treuepflicht nicht entschlagen, sondern habe trotz erlaubter Verfolgung der eigenen Interessen das Wohl der Gesamtheit und der Mitgesellschafter mit im Auge zu behalten und zu fördern. Dagegen verneint Hueck es, daß für die Aktionäre eine allgemeine Treuepflicht besteht[57]. Nach Hueck kann keine Rede davon sein, daß die einzelnen Aktionäre untereinander durch eine Treuepflicht verbunden wären. Aber auch im Verhältnis zur Gesellschaft bestehe keine echte Treuepflicht. Macht er allerdings von seinen Mitverwaltungsrechten Gebrauch, so bestehen für ihn Bindungen. Aber es ist auch in dieser Hinsicht nicht zutreffend, daß, wie das RG gelegentlich behauptet (146.385), «der Aktionär sich bei allen seinen Maßnahmen als Glied der Gemeinschaft zu fühlen habe und gehalten sei, die Treuepflicht gegenüber dieser Gemeinschaft zur obersten Richtschnur seines

[53] Schucany Art. 692 Abs. 4.
[54] vgl. Baumbach-Hueck § 114 Anm. 3, Teichmann-Koehler § 114 Anm. 2 d, Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 4.
[55] Baumbach-Hueck a. a. O.
[56] Ritter Vorbem. 4 vor § 1.
[57] Hueck S. 147, 157.

Handelns zu machen», denn sonst müßte er zur Abstimmung, zur Anfechtung usw. nicht nur berechtigt, sondern je nach den Umständen im Interesse der AG auch verpflichtet sein, so wie das für die Gesellschafter der OHG zutrifft. Das ist aber nicht der Fall. Ferner zieht § 197 Abs. 2 AktG für die Ausübung des Stimmrechts ganz andere Grenzen, er gestattet dem Aktionär die Verfolgung eigener Interessen, sofern er nur nicht geradezu und zwar vorsätzlich, zum Schaden der Gesellschaft und ihrer Aktionäre handelt und dadurch gesellschaftsfremde Sondervorteile zu erlangen sucht. Diese Begrenzung setzt keine besondere Treuepflicht voraus, sondern lediglich das Verbot eines Rechtsmißbrauchs, wie es allgemein aus § 242 BGB zu entnehmen ist. Auch § 101 AktG stellt keinen Ausfluß der Treuepflicht dar, es handelt sich vielmehr um eine Deliktsvorschrift. Es bestehe also, nach Hueck, keine eigentliche Treuepflicht im engeren Sinne wie bei den Personalgesellschaften; aber eine mißbräuchliche Ausübung des Stimmrechts, die eine direkte Schädigung der AG zur Erreichung gesellschaftsfremder Zwecke erstrebt, sei unzulässig[58].

Auch im schweizerischen Recht ist die Frage streitig; während nach Funk (Art. 620 Anm. 5) für den Aktionär als Mitglied einer Gemeinschaft eine gewisse Treuepflicht besteht, meint Steiger, daß im wesentlichen die eigentliche Pflicht des Aktionärs nur darin bestehe, den für den Bezug einer Aktie bei ihrer Ausgabe festgesetzten Betrag zu leisten, und hier handle es sich, wie sich aus Art. 680 OR ergibt, um zwingendes Recht, indem der Aktionär auch durch die Satzungen nicht zu weiteren Leistungen verpflichtet werden kann[59]. Auch in der Schweiz wird die Annahme einer Treuepflicht der Aktionäre allgemein abgelehnt, während bei Verstoß gegen Treu und Glauben Anfechtbarkeit vorliegt[60].

Auch in der Türkei wird diese Ansicht vertreten[61] und gemäß Art. 381 Abs. 1 THGB sind die Beschlüsse, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstoßen, anfechtbar. Abstimmungsvereinbarungen sind im deutschen Recht, wenn nicht ein verbotener Stimmenkauf anzunehmen ist, in ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts[62] als zulässig und verbindlich anerkannt. Es ist unerheblich, ob die Bindung gegenüber der AG oder unter Aktionären eingegangen ist (HRR 36 Nr. 347). Nichtig ist jedoch die Abrede, wenn sie einen Grundsatz des Aktienrechts umgeht oder zu einer Schädigung der AG führen kann (RG 134, 183; 133, 94). Auf die Erfüllung der Vereinbarung kann nicht geklagt werden, weil die Vollstreckung des Urteils weder technisch durchführbar noch zulässig wäre (RG 107.67, 112.273, 119.368, 165.78). Wohl aber kann im Rahmen der Verbindlichkeit der Vereinbarung ein Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung oder auf Vertragsstrafe geltend gemacht werden (RG 165.78)[63]. Stimmenkauf und -verkauf ist verboten und strafbar (§§ 299, 300 AktG).

---

[58] Hueck S. 157, vgl. Godin-Wilhelmi § 1 Anm. 2; Schlegelberger-Qu. § 1 Anm. 5, Ritter Vorbem. 4 vor § 1; anderer Ansicht: Teichmann-Koehler § 48 5 b unter Berufung auf RG 146, 71; 146, 385; 158, 254 und § 197 Abs. 2 AktG.

[59] Steiger S. 19, zustimmend Schucany S. 14 Anm. 7.

[60] Steiger S. 141 Nr. 2.

[61] Arslanli S. 49.

[62] vgl. HRR 36 Nr. 347, 161, 300; 160, 257; 165, 78.

[63] Godin-Wilhelmi § 15 Anm. 10.

Auch im schweizerischen Recht sind Stimmbindungsverträge im allgemeinen zulässig. Aktionäre, die sich für die Abgabe ihrer Stimme haben bezahlen oder andere Vorteile versprechen lassen, können jedoch wegen nach Art. 20 OR unzulässigen Stimmkaufes vom Stimmrecht ausgeschlossen werden[64].

C. Annullierung der Stimme

Die Abstimmung enthält eine Willenserklärung des Abstimmenden mit rechtsgeschäftlicher Wirkung. Jeder Aktionär kann seine Stimmabgabe nach den Vorschriften des BGB wegen Zwangs, Irrtums usw. anfechten[65]. Hat die Annullierung der Stimme bei dem Beschluß keine Wirkung, so bleibt der Beschluß gültig.

Wenn die Stimme gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstößt, soll man analog zu Art. 381 THGB die Annullierung auch der Stimme fordern können. Bleibt Stimmenmehrheit nach der Annullierung der Stimmen nicht mehr, so fällt der Beschluß automatisch aus[66]. Gemäß Art. 381 THGB (Anfechtungsklage) soll auch die Annullierung der Stimme innerhalb von drei Monaten nach dem Tag des Beschlusses verlangt werden[67].

4. A. Ausschluß von der Abstimmung

Die in den Abs. V und VI des § 114 AktG erschöpfend geregelten Stimmverbote sind zwingend[68]. Die Satzung kann daher Gegenteiliges nicht anordnen, insbesondere sind auch weitergehende Beschränkungen des Stimmrechts unzulässig, ein GV-Beschluß, der hiergegen verstoßen würde, wäre in geeigneten Fällen anfechtbar. Aber durch unterlassene Anfechtung wird er gültig, weil es sich um verzichtbare Aktienrechte handelt. Natürlich setzt die Anfechtung auch voraus, daß die Verletzung der Vorschrift nicht einflußlos auf die Abstimmung war[69].

Nach Art. 374 Abs. 1 THGB darf kein Aktionär das Stimmrecht bei Verhandlungsgegenständen ausüben, welche sich auf eine persönliche Angelegenheit oder einen Rechtsstreit zwischen der Gesellschaft einerseits und ihm selbst oder seinem Ehegatten oder einer mit ihm in gerader Linie verwandten Person andererseits beziehen. Im türkischen Gesetz ist der Ausschluß vom Stimmrecht bewußt weit gefaßt worden, um Interessenkonflikte und die hieraus drohenden Gefahren für die AG und die Gesamtheit der Aktionäre und Gläubiger auszuschließen.

Zu den persönlichen Angelegenheiten gehören die sozialrechtlichen Sachverhalte einer Wahl zum Mitglied des VRs oder der Kontrollstelle oder Be-

[64] Schucany Art. 691 Anm. 1.
[65] heute herrschende Meinung: Staub § 252/31 a, Schlegelberger-Qu. § 103 Anm. 1, Baumbach-Hueck § 114 Anm. 2 I, Hueck, Anfechtbarkeit S. 120, Würdinger § 13 III (74).
[66] Arslanli S. 49.
[67] Arslanli S. 50.
[68] vgl. Baumbach-Hueck § 114 Anm. 7 D.
[69] Staub § 252 Anm. 23.

schlußfassung über die zu verteilende Dividende nicht, wohl aber z. B. die Festsetzung der Höhe der Sitzungsgelder und Tantiemen, Beschlüsse über Verzichte und Vergleiche, Eröffnung von Schadenersatzprozessen aus Gründung oder Geschäftsführung, Nachgründung, Bestellung von Sonderprüfern und dgl.[70].

Der Fall muß dabei so liegen, daß die Ausführung des Beschlusses nur noch in dem Abschluß des Geschäftes liegt, so daß also der Aktionär, wenn er mitgestimmt hätte, durch seine Stimme die Gesellschaft gezwungen oder mindestens geholfen hätte, zu zwingen, in bestimmter Weise mit ihm abzuschließen. Dies trifft nicht zu, wenn es trotz des GV-Beschlusses noch in dem Ermessen der Gesellschaftsorgane liegt, das Rechtsgeschäft zu schließen oder nicht, inbesondere also, wenn dem Vorstand nur die Ermächtigung zum Abschluß gegeben wird. Das Stimmrecht ist nur versagt, wenn durch den Beschluß der GV das Rechtsgeschäft perfekt wird (RG bei Holdheim 15.244)[71]. Wer hiernach gehindert ist, mitzustimmen, kann auch nicht über einen Vertagungsantrag seine Stimme abgeben. Wohl aber kann der eine Gesellschafter mitstimmen, wenn es sich um Erledigung eines Rechtsstreits mit einem anderen Gesellschafter handelt, mit dem er als Gesamtschuldner haftet[72].

Nach Art. 693 III des Entwurfs des Bundesrats der Schweiz durfte bei Beschlüssen über Rechtsgeschäfte mit einem Aktionär dieser sein Stimmrecht nicht ausüben. Diese Bestimmung ist jedoch von den Räten gestrichen worden[73].

Die Vorschrift über den Ausschluß des Stimmrechts bei einer Beschlußfassung, die die Vornahme eines Rechtsgeschäftes mit dem Aktionär betrifft, ist auch im deutschen Recht in Wegfall gekommen. Die Gefahr einer mißbräuchlichen Stimmrechtsausübung wird durch die Vorschriften über die Nichtigkeit und die Anfechtbarkeit von GV-Beschlüssen, insbesondere durch die Erleichterung der Anfechtung nach § 197 Abs. 2 AktG vorgebeugt. Im übrigen gilt der Ausschluß des Stimmrechts nach Abs. 6. Danach kann ein abhängiges Unternehmen mit Aktien der herrschenden Gesellschaft in der GV dieser Gesellschaft nicht stimmen, ohne Rücksicht darauf, ob die Beschlußfassung die Vornahme eines Rechtsgeschäftes mit ihm betrifft[74].

B. Bei der Entlastung des Verwaltungsrates

Bei Beschlüssen über die Entlastung von Mitgliedern des Verwaltungsrates sind alle diejenigen vom Stimmrecht ausgeschlossen, welche in irgendeiner Weise bei der Führung der Gesellschaftsangelegenheiten beteiligt sind. Dieses Verbot erstreckt sich nicht auf die Kontrolleure (Art. 374 II THGB, Art. 695 OR, § 114 V AktG). In der Schweiz fallen darunter die Mitglieder der Verwaltung und Direktoren schlechthin und darüber hinaus die Angestellten mit «geschäftsführenden Kompetenzen». Bei den letzteren kommt es nicht auf

[70] Hirsch S. 97 A. 4.
[71] Staub § 252 Anm. 25.
[72] Staub § 252 Anm. 24.
[73] Schucany Art. 695 Anm. 4.
[74] Schlegelberger-Qu. § 114 Anm. 17.

den offiziellen Titel an (Direktor, Prokurist, Handlungsbevollmächtigter), sondern darauf, ob sie de facto nur ausführende oder selbständig entscheidende Befugnisse ausgeübt haben[75]. Auch in der Türkei haben Direktoren und Angestellte bei Beschlüssen über die Entlastung der Verwaltung kein Stimmrecht[76]. Diese Bestimmung bezieht sich im deutschen Recht nur auf die Aktionäre, die Mitglieder des Vorstandes oder des Aufsichtsrates oder Abwickler sind, oder in dem Zeitraum waren, für den die Entlastung erteilt wird (RG 14.138). Der Ausschluß vom Stimmrecht bezieht sich in der Schweiz und in Deutschland nur auf den Entlastungsbeschluß, nicht auf den Beschluß über die Abnahme der Bilanz und des Geschäftsberichtes[77]. Aber im türkischen Recht bedeutet dies, im Gegensatz zum schweizerischen Recht, vorbehaltlich abweichender Satzungsbestimmung, auch bei Beschlüssen über die Genehmigung der Bilanz, weil der GV-Beschluß über die Bestätigung der Bilanz, falls nicht ausdrücklich das Gegenteil gesagt ist, die Entlastung der Mitglieder des Verwaltungsrats umfaßt (Art. 380 THGB)[78]. Die Vorschrift bezieht sich nicht nur auf die alljährliche Entlastung durch die ordentliche GV, sondern auch auf die Entlastung, die auf die Genehmigung eines einzelnen vom Vorstand abgeschlossenen Geschäfts erfolgt.

Wird in Deutschland über die Entlastung vom Vorstand und Aufsichtsrat einheitlich abgestimmt, so ruht das Stimmrecht sämtlicher Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrats. Bei getrennter Abstimmung können die Mitglieder des Vorstands dem Aufsichtsrat und die Mitglieder des Aufsichtsrats dem Vorstand gültig Entlastung erteilen. Wird für jedes einzelne Mitglied einzeln abgestimmt, so sind die übrigen Mitglieder des gleichen Organs an der Abstimmung verhindert[79]. Ist von mehreren Miteigentümern nur einer zu entlasten oder von einer Verbindlichkeit zu befreien, so können auch die anderen das Stimmrecht nicht ausüben (RG 146.74). Ist eine juristische Person Aktionär und ihr Vorstandsmitglied das zu entlastende Verwaltungsmitglied der Gesellschaft, so kann das Verwaltungsmitglied nicht für die juristische Person mitstimmen. Aber andere Personen (z. B. Prokuristen) können für die juristische Person mitstimmen (RG 65.241). Jedoch kann niemand für die juristische Person mitstimmen, wenn diese von dem zu entlastenden Verwaltungsmitglied der Gesellschaft beherrscht wird[80]. Ist eine OHG oder KG Aktionär und einer ihrer Gesellschafter das zu entlastende Verwaltungsmitglied der Gesellschaft, so kann gleichfalls niemand für die OHG oder KG mitstimmen (RG 146.71). Bevollmächtigte, die nicht stimmen dürfen, können, wenn es ihre Vollmacht erlaubt, Unbeteiligte mit Stimmrecht unterbevollmächtigen. Übereignung der Aktien an einen Dritten, der sich verpflich-

---

[75] Schucany Art. 695 Anm. 2.
[76] Arslanli S. 51.
[77] Schucany Art. 695 Anm. 1, RG 49.146.
[78] Arslanli S. 51 Anm. 145, Hirsch S. 97 Anm. 6.
[79] vgl. Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 18, Teichmann-Koehler § 114 Anm. 6 a; RG 55.75; anderer Ansicht Baumbach-Hueck § 114 Anm. 4, der die übrigen Mitglieder nur dann mitstimmen läßt, wenn sie völlig unbeteiligt sind – so auch RG 65.243 – und das Stimmrecht den anderen Mitgliedern des Organs dann verweigert, wenn sie als Gesamtschuldner haften, im Ergebnis zu letzterem ähnlich Schlegelberger-Qu. § 84 Anm. 17; anders Ritter § 114 Anm. 7, Gadow § 114 A. 33.
[80] Ritter § 114 Anm. 7.

tet, zu entlasten, ist eine Umgehung der Vorschrift und daher nichtig (RG 85.173). Gemäß § 114 Abs. 5 AktG sind auch die Aktionäre nicht stimmbefugt, die von einer Verpflichtung befreit werden sollen, wenn auch nur mittelbar durch Befreiung des Schuldners, von dessen Schuld die ihre abhängt; die Regel gilt nicht ausnahmslos, z. B. nicht, wenn eine Kapitalherabsetzung beschlossen wird, um die Aktionäre von der Einzahlungspflicht zu befreien[81]. Ein Vollmachtsaktionär oder ein gesetzlicher Vertreter darf nicht stimmen, (RG 146.77)[82], jedoch kann er an der Hauptversammlung teilnehmen und das Wort ergreifen (KG JW 35.2154).

C. In anderen Fällen

Bei der Beratung über die Bewertung einer Sacheinlage ist der zu ihrer Leistung Verpflichtete, bei der Beratung über die Genehmigung der den Gründern und anderen Aktionären zu gewährenden Sondervorteile sind die Begünstigten gemäß Art. 291 THGB vom Stimmrecht ausgeschlossen. Eine Vertretung der seitens der Gesellschaft erworbenen Aktien in der GV ist unzulässig (Art. 329 THGB, Art. 659 OR, § 114 VI AktG). Das Stimmrecht von Aktien ruht ohne Rücksicht auf den Gegenstand der Abstimmung, die auch einem abhängigen Unternehmen, einem Dritten für Rechnung der Gesellschaft oder eines abhängigen Unternehmens gehören (§ 114 VI AktG, BGE 72 II 283). Dies trifft auf die Bankaktien zu, welche der Bank nur sicherheitshalber oder treuhänderisch gehören, oder welche sie einem Kunden auf Stückkonto schuldet. Das Stimmrecht solcher Aktien kann auch nicht durch einen Bevollmächtigten oder Legitimationsaktionär ausgeübt werden; letzteres gilt nur hinsichtlich der auf Stückkonto geschuldeten Aktien dann nicht, wenn das Stimmrecht durch den Depotgläubiger selbst ausgeübt werden soll[83].

Der Aktionär kann weder für sich noch für sonst jemanden mitstimmen, wenn darüber Beschluß gefaßt wird, ob die Gesellschaft gegen den Aktionär einen Anspruch geltend machen soll (§ 114 V AktG). Nicht vorausgesetzt ist gerichtliche Geltendmachung, vielmehr genügt die Geltendmachung in irgendwelcher Art. Soll die Gesellschaft einen Anspruch nicht gegen den Aktionär, sondern gegen jemand geltend machen, mit dem der Aktionär als Gesamtschuldner haftet, so kann der Aktionär mitstimmen (§ 425 BGB)[84]. Anders, wenn der Aktionär als Bürge haftet (§§ 767, 768 BGB); der Wortlaut des Gesetzes wird hier nicht den Ausschlag geben dürfen[85].

---

[81] Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 18 b.
[82] Baumbach-Hueck § 114 Anm. 7 A.
[83] Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 19.
[84] Abweichend Schlegelberger-Qu. § 84 Anm. 17.
[85] Ritter § 114 Anm. 7 d.

Es ist unzulässig, Aktien zur Ausübung des Stimmrechts in der GV anderen zu überlassen, wenn dies mit der Absicht geschieht, eine Stimmrechtsbeschränkung wirkungslos zu machen. Jeder Aktionär hat das Recht, bei dem Verwaltungsrat gegen die Teilnahme von unberechtigten Personen an der Abstimmung bei dem GV-Beschluß zu protestieren und seinen Widerspruch in die Niederschrift der GV aufnehmen zu lassen. Jeder Aktionär, auch wenn er zuvor nicht widersprochen hat, kann den Beschluß anfechten, sofern die beklagte Gesellschaft nicht nachweist, daß die Beteiligung an der Abstimmung keinen Einfluß auf den Beschluß gehabt hat (Art. 361 III THGB, Art. 691 II OR). Die Verwaltung kann auch selbst Einspruch erheben. Der Einspruch ist dem von ihm betroffenen Teilnehmer bekanntzugeben, und es ist dieser zu veranlassen, sich darüber zu klären, ob er den Einspruch anerkennt. Ist dies nicht der Fall, so hat je nach Anordnung der Verwaltung der VR oder dessen Vorsitzender oder ein von ersterem bestimmtes Kollegium oder die GV zu entscheiden[86].

Das Gesetz spricht nur von dem Fall, da vom Stimmrecht auszuschließende Aktionäre ungerechtfertigterweise an der Abstimmung teilgenommen haben. In gleicher Weise steht indessen das Anfechtungsrecht auch dem Aktionär zu, der ungerechtfertigterweise zur Stimmabgabe nicht zugelassen worden ist (BGE 53 II 346). In diesem Fall kann die AG sich der Anfechtung durch den Nachweis widersetzen, daß der GV-Beschluß auch dann die nötige Mehrheit gefunden hätte, wenn auch der abgewiesene Aktionär an der Abstimmung teilgenommen hätte. Nach einem Urteil der Cour de Justice Genève in SJZ 32/184 setzen Schadenersatzansprüche eines Aktionärs gegen Strohmänner die vorgängige Anfechtung des Beschlusses voraus. Dies jedoch nur dann, wenn der betreffende Aktionär von der unbefugten Stimmabgabe gewußt hat[87].

Auch im deutschen Recht hat ein Verstoß in allen Fällen Anfechtbarkeit des Beschlusses zur Folge, sofern er darauf beruht (§ 197 AktG)[88].

Die vorsätzliche Schädigung der AG durch Verfolgung gesellschaftsfremder Sondervorteile bei der Stimmrechtsausübung macht nicht schadenersatzpflichtig (§ 101 Abs. 7 AktG), sondern begründet nur die Anfechtbarkeit des so zustande gekommenen Beschlusses (§ 197 Abs. 2 AktG). Wohl aber kann sich eine Schadenersatzpflicht nach den allgemeinen Vorschriften, insbesondere aus § 826 BGB ergeben[89]. Ein Verstoß gegen den Art. 114 A. 4–6 ist strafbar (§ 300 AktG).

---

[86] Schucany Art. 691 Anm. 2.
[87] Schucany Art. 691 Anm. 3.
[88] Godin-Wilhelmi § 114 Anm. 20.
[89] Hueck S. 147 Nr. 8.

Die ordnungsgemäß einberufene Versammlung ist, soweit das Gesetz (türkisches und schweizerisches) oder die Satzungen nicht etwas anderes bestimmen, beschlußfähig ohne Rücksicht auf die Zahl der vertretenen Aktien (dennoch verlangt THGB grundsätzlich bei der ersten Versammlung die Anwesenheit von Aktionären, welche mindestens ein Viertel des Grundkapitals vertreten) (Art. 372). Das deutsche Aktiengesetz verlangt dagegen niemals, daß ein bestimmter Teil des Aktienkapitals vertreten sein muß. Die GV ist nach dem Gesetz immer beschlußfähig. Erscheint nur ein Aktionär, so kann er im Rahmen der Tagesordnung jeden beliebigen Beschluß fassen (RG 82.388). Die GV faßt ihre Beschlüsse und vollzieht ihre Wahlen, soweit Gesetz oder Satzungen nicht abweichende Vorschriften enthalten, mit der absoluten Mehrheit der vertretenen Aktienstimmen (§ 113 AktG, Art. 378 THGB, Art. 703 OR). Muß aber in der Türkei und in der Schweiz nach Gesetz oder Satzungen bei gewissen Beschlüssen der GV eine bestimmte Mindestzahl von Aktien vertreten sein[1], so ist dies dahin zu verstehen, daß die Aktionäre, welche die betreffende Summe des Aktienkapitals in sich vereinigen, anwesend sein müssen (Blätter für Zürcherische Rechtsprechung V. Nr. 100). Sie brauchen nicht tatsächlich an der Abstimmung teilzunehmen[2].

1. Einfache und qualifizierte Tagungsmehrheit

Gemäß Art. 372 THGB tagt die GV bei Anwesenheit von Aktionären, welche mindestens ein Viertel des Grundkapitals vertreten, abgesehen von den im Gesetz oder in der Satzung vorgesehenen Fällen. Es spielt keine Rolle, ob es eine gewöhnliche oder außergewöhnliche Versammlung ist. Dennoch sieht THGB manchmal je nach der Tagesordnung eine qualifizierte Tagungsmehrheit vor, z. B. bei der Gründungs-GV mindestens die Hälfte des in bar aufzubringenden Kapitals (in der Schweiz zwei Drittel des gesamten Grundkapitals Art. 636 OR), bei der Bestellung der Sachverständigen zwei Drittel des in bar aufzubringenden Kapitals (Art. 293 THGB), bei den Änderungen des Gegenstands oder des Typs der Gesellschaft drei Viertel des gesamten Kapitals (in der Schweiz zwei Drittel des gesamten Grundkapitals [Art. 648 OR]), für Beschlüsse über die Änderung der Staatszugehörigkeit der Gesellschaft oder die Erhöhung der Verpflichtungen der Aktionäre Einstimmigkeit aller Aktionäre (Art. 388 THGB).

A. Mehrheit bei der Gründungs-GV

Bei den Gründungs-GVen berechnet man die Tagungsmehrheit nach dem in bar aufzubringenden Kapital. Nicht in bar aufgebrachtes Kapital ist nicht mitzurechnen[3]. Bei den sonstigen Versammlungen ist die Mehrheit vom Nennwert des vertretenen Kapitals zu berechnen.

---

[1] Im deutschen Recht ist eine solche Bestimmung heute nicht mehr zulässig (vgl. Hueck S. 145).
[2] Steiger S. 204.
[3] Arslanli S. 32.

B. Berechnung der Mehrheit

Es hat bei der Berechnung der Mehrheit keine Bedeutung, ob die erforderliche Beteiligung des Grundkapitals nur von einer Person oder von mehreren aufgebracht ist. Auch wenn nur eine Person, die alleine das vorgesehene Mindestkapital vertritt, anwesend ist, tagt die Versammlung[4]. Ebenso wird man die Aktien mit Stimmrechtsbeschränkung bei der Berechnung des vertretenen Grundkapitals und der Kapitalmehrheit ohne Rücksicht auf die Beschränkung nach ihrer wirklichen Kapitalbeteiligung zahlen müssen[5]. Die Beschlußfähigkeit bei den GVen ist nach dem von den anwesenden Aktionären vertretenen Kapital zu berechnen, ohne die Gattungen der Aktien zu berücksichtigen. Nur bei besonderen Versammlungen der Inhaber von Vorzugsaktien, die gemäß Art. 389 THGB tagen, hängt die Beschlußfähigkeit von dem Kapital der Vorzugsaktien ab[6].

C. Verhandlungen und Beschlüsse

Nachdem die erforderliche Tagungsmehrheit zustande gekommen ist, kann die GV tagen und Beschlüsse fassen. Aber wenn die Aktionäre während der Verhandlungen sich entfernen und sich abmelden und infolgedessen keine erforderliche Mehrheit zurückbleibt, kann die GV nicht weitertagen[7]. Bei Abstimmungen, bei denen die Satzung oder das Gesetz die Anwesenheit einer bestimmten Anzahl von Aktionären vorschreibt, muß bei der betreffenden Stimmabgabe geprüft werden, ob die genügende Zahl noch anwesend ist[8].

2. Nicht erzielte Mehrheit

Abgesehen von den Fällen, für die das THGB eine qualifizierte Mehrheit vorsieht, wird die GV in der gleichen Form erneut zur Tagung eingeladen, wenn bei der ersten Sitzung das erforderliche Quorum (ein Viertel des Grundkapitals) nicht erreicht wird. Einladungsbriefe und Bekanntmachungen haben die Mitteilung zu enthalten, daß eine zweite Tagung stattfinden wird, weil in der ersten Tagung das bestimmte Quorum nicht erreicht worden ist (Art. 388 Anm. 4 THGB). Die Aktionäre, die zur zweiten Sitzung erschienen sind, sind ohne Rücksicht auf die Höhe des vertretenen Kapitals zur Beratung und Beschlußfassung befugt. (Vorbehaltlich der gesetzlichen Ausnahmen in Art. 290, 295, 296, 388 Abs. 1, 3, 4 und 5, 396 Abs. 2, 423 Satz 2, 434 Ziff. 9, THGB; Art. 636, 648, 649, 650 Abs. 2, 655, 658 OR. In diesen Fällen ist auch auf einer zweiten Sitzung entweder das gleiche oder ein herabgesetztes Quorum erforderlich.)

---

[4] Arslanli S. 32.
[5] Lehmann S. 253 Anm. 5.
[6] Arslanli S. 33.
[7] Arslanli a. a. O.
[8] Staub § 258 Anm. 5.

A. Änderung der Staatsangehörigkeit, Erhöhung der Leistungen, Änderung des Gesellschaftszweckes oder des Gesellschaftsortes

Für Beschlüsse über die Änderung der Staatszugehörigkeit der Gesellschaft oder die Erhöhung der Verpflichtungen der Aktionäre ist Einstimmigkeit aller (nicht nur der anwesenden) Aktionäre auch auf den nächsten Tagungen erforderlich (Art. 388 Anm. 1 THGB). (In der Schweiz ist die Vertretung von zwei Dritteln des gesamten Grundkapitals erforderlich [Art. 648 OR].) Sind auf der ersten Tagung der GV über die Änderung des Gegenstands oder des Typs der Gesellschaft Aktionäre nicht erschienen, welche Inhaber von drei Vierteln der Grundkapitals sind, so kann der VR die GV zu einer neuen Tagung einladen; das für die erste Tagung erforderliche Quorum ist auch für die zweite Tagung notwendig (Art. 388 Anm. 2, 3 THGB).

B. Sonstige Änderungen

Wenn auf der ersten Tagung einer GV, welche für Änderungen sonstiger Bestimmungen eingeladen worden ist, das Drei-Viertel-Quorum nicht erreicht wird, ist bei der zweiten Tagung die Anwesenheit von Aktionären oder Vertretern von solchen erforderlich, die Inhaber von mindestens der Hälfte des Gesellschaftskapitals sind. Wird auch auf der zweiten Tagung das Quorum nicht erreicht, reicht zur Beschlußfähigkeit auf dieser dritten und letzten Tagung die Anwesenheit von Aktionären oder Vertretern von solchen aus, welche Inhaber von mindestens einem Drittel des Gesellschaftsvermögens sind (Art. 388 Abs. 4, 5 THGB).

Bei den nächsten Tagungen ist der Sachverhalt in mindestens zwei Zeitungen, von denen die eine die in Art. 37 THGB genannte Zeitung ist (die amtliche Registerzeitung), im Abstand von fünfzehn Tagen zweimal bekanntzumachen. Die Einladungsbriefe, die für diese Tagung den Eigentümern von Namensaktien gesandt werden und die Bekanntmachungen haben die Tagesordnung, das Datum und das Ergebnis der ersten Tagung zu enthalten (Art. 388 IV THGB).

3. Von der Satzung vorgesehene Mehrheit

Gemäß Art. 372 THGB können die Satzungen die erforderliche Vertretung der Aktien in den GVen regeln. Aber die Bestimmungen über das erforderliche Quorum für die in Art. 388 THGB erwähnten Fälle sind zwingende Vorschriften. Weil diese zum Schutz der Interessen der Minderheit vorgesehen sind, können die Satzungen dieses Quorum nicht verringern, jedoch beliebig erhöhen. Wenn es gesetzlich erlaubt ist, weitere Tagungen abzuhalten, ist das gesetzliche Quorum auf diesen Tagungen nicht zu verringern, wie auch die Zahl der Tagungen nicht zu erhöhen ist. Diese Regeln sind auch für die Gründungs-GVen und für die Sonderversammlungen der Inhaber von Vorzugsaktien maßgebend (Art. 290, 293, 389 THGB)[9]. Es ist unzulässig,

[9] Arslanli S. 35.

mit dem für die – von dem Gesetz erlaubte – Tagung erforderlichen Quorum nochmals zu tagen, wenn die letzte Sitzung vertagt worden ist. Ist bei der ersten, zweiten oder dritten Tagung die bestimmte Tagungsmehrheit erreicht, aber die Mehrheit zum Beschließen nicht erzielt worden, so gilt das Änderungsverlangen als abgelehnt. In diesem Fall muß die GV, um die gleichen Gegenstände zu erörtern, mit dem für die erste Tagung bestimmten Quorum nochmals tagen[10]. Bei der Gründungs-GV ist die Tagungsmehrheit die Hälfte des in bar aufzubringenden Kapitals (Art. 290 THGB). Wird dies auf der ersten Tagung nicht erreicht, so ist es auch auf den zweiten und dritten Tagungen erforderlich. Kann auf den Tagungen der Gründungs-GV über die Wahl des Sachverständigen die Beschlußfähigkeit nicht erreicht werden, so wird der Sachverständige auf Antrag der Gründer vom Gericht bestellt (Grund-[Handels-]gericht am Orte, wo der Sitz der Gesellschaft sein soll [Art. 299 Anm. 1 THGB, Art. 293 THGB]). Kommt die nach Art. 290 THGB erforderliche Tagungsmehrheit der Gründungs-GV, welche nach der Bestellung des Sachverständigen zum Zwecke der Entgegennahme und Beratung seines Berichts tagt, nicht zustande, so ist die Sitzung um einen Monat zu vertagen (Art. 296 THGB). Wenn auch auf dieser Tagung das erforderliche Quorum nicht erreicht wird, ist die GV einzuberufen, bis das bestimmte Quorum erreicht wird[11].

Bei den GVen, die in Art. 372 THGB erwähnt sind (die GVen, die über Gegenstände tagen, die nicht zu den im Gesetz oder in der Satzung vorgesehenen Fällen gehören) kann das für die erste Sitzung erforderliche Quorum erhöht, aber nicht verringert werden. Das Quorum für die nächste Sitzung kann von der Satzung bestimmt werden, weil die Aktionäre, die zur zweiten Sitzung erschienen sind, ohne Rücksicht auf die Höhe des vertretenen Kapitals zur Beratung und Beschlußfassung befugt sind (Art. 372 THGB).

Manche GV-Beschlüsse sind nur mit einfacher Stimmenmehrheit zu fassen. Diese Bestimmung darf dann durch die Satzung nicht erschwert werden. Das Gesetz wollte hier ähnlich wie bei den Minderheitsrechten die einfache Stimmenmehrheit unterstützen. Weil bei solchen Beschlüssen eine Erschwerung der Beschlußfähigkeit unzulässig ist, kann wie die Beschlußfähigkeit auch die Tagungsmehrheit nicht erhöht werden. Sonst wäre das eine indirekte Beschränkung der Rechte, die für die einfache Stimmenmehrheit anerkannt sind[12].

4. Tagung ohne Mehrheit

Hat die GV ohne gesetzlich erforderliches Quorum getagt und Beschlüsse gefaßt, sind die Beschlüsse nichtig, weil keine rechtmäßige Versammlung vorhanden war[13]. Eine nicht beschlußfähige GV kann jedoch verhandeln, ohne Beschlüsse zu fassen[14].

---

[10] Arslanli S. 35.
[11] Arslanli a. a. O.
[12] Arslanli S. 36.
[13] Arslanli a. a. O.
[14] Steiger S. 204.

Die GV faßt ihre Beschlüsse und vollzieht ihre Wahlen, soweit Gesetz und Satzungen nicht abweichende Vorschriften enthalten, mit der absoluten Mehrheit der vertretenen Aktienstimmen (Art. 703 OR, § 113 AktG, Art. 378 THGB). Ein GV-Beschluß kann nur durch Abstimmung zustande kommen. Es ist nicht zulässig, daß die Mehrheit mit der Minderheit einen Vertrag schließt (Oberlandesgericht Bamberg in LZ 1910, 167). Außerhalb der GV können wirksame Beschlüsse überhaupt nicht gefaßt werden (§ 102 AktG, Art. 360 THGB, Art. 689 OR). Das gilt auch dann, wenn alle Aktien im Besitz eines Aktionärs sind. Es genügt, wenn in einer GV auch nur ein einziger Aktionär – jeder Aktiengattung, wenn Sonderabstimmung erforderlich – mit einer Aktie erscheint (RG 34.116; 83.383). Ist kein Aktionär anwesend, so kann eine GV nicht abgehalten werden.

Absolute Mehrheit bedeutet nicht die Hälfte aller Stimmen zuzüglich einer Stimme, sondern lediglich mehr als die Hälfte aller abgegebenen Stimmen[15]. Bei insgesamt 101 Stimmen genügt mit 51 die Mehrheit von einer halben Stimme. Die absolute Mehrheit ist die Mehrheit der vertretenen und stimmberechtigten Aktienstimmen. Dabei werden nur gültige zustimmende oder ablehnende Stimmen mitgezählt[16]. Die zufolge Beschränkungen des Stimmrechts, unbefugter Teilnahme, Stimmenthaltung nicht stimmenden Aktien sind bei der Ermittlung der vertretenen Aktienstimmen nicht mitzuzählen[17]. Wer einen unbeschriebenen Zettel abgibt, zählt nicht (RG 82.386).

Die Stimmen werden nach Aktiennennbeträgen berechnet. Gibt es Stimmrechtsaktien, so ist die Stimmenmehrheit nach der Stimmenzahl der Aktien zu berechnen. Dennoch gewährt auf der Tagung über die Änderung der Satzung jede Aktie, auch wenn die Satzung eine gegenteilige Bestimmung enthält, nur eine Stimme (Art. 387 THGB). Auch im schweizerischen Recht gewährt bei der Wahl der Kontrollstelle und bei der Ernennung besonderer Kommissare oder Sachverständiger und für die Beschlußfassung über die Anhebung einer Verantwortlichkeitsklage (Art. 693 III OR) jede Aktie nur eine Stimme.

Die Vorschrift, daß die Beschlüsse der GV der Mehrheit der abgegebenen Stimmen bedürfen, ist zwingend in dem Sinne, daß die Satzung keine geringeren Erfordernisse für das Zustandekommen eines Beschlusses vorsehen kann. So kann die Satzung nicht wirksam bestimmen, daß eine Minderheit Beschlüsse fassen kann[18].

Die Satzung kann auch nicht bestimmen, daß bei Stimmengleichheit die eine oder die andere Partei oder der Vorsitzende oder das Los entscheiden soll. Es kann auch nicht bestimmt werden, daß bei Stimmengleichheit der Antrag als angenommen zu gelten habe[19].

---

[15] Baumbach-Hueck § 113 Anm. 2.
[16] Baumbach-Hueck a. a. O., RG 106, 263.
[17] Schucany Art. 703 Anm. 2, Steiger S. 206. RG 106.263.
[18] Baumbach-Hueck § 113 Anm. 2, Schlegelberger-Qu. § 113 Anm. 3; zustimmend im türkischen Recht; Arslanli S. 54.
[19] Funk Art. 703 Anm. 3, Arslanli S. 54, Baumbach-Hueck § 113 Anm. 2.

Andererseits bedeutet der Grundsatz der einfachen Stimmenmehrheit nicht, daß bei Stimmengleichheit überhaupt kein Beschluß gefaßt wäre. Bei Stimmengleichheit ist der Antrag nicht angenommen. Damit ist der Antrag abgelehnt[20].

B. Qualifizierte Mehrheit und Stimmeneinheit

Das türkische Handelsgesetzbuch sieht in manchen Fällen für die Beschlußfassung eine unterschiedliche Mehrheit vor. Für die Beschlüsse über die Änderung des Gegenstandes oder des Typs der Gesellschaft (Art. 388 Abs. II), und über die Ausgabe von Anleiheobligationen (Art. 423 THGB), Herabsetzung des Grundkapitals (Art. 396 Abs. 2 THGB), Auflösung der Gesellschaft (Art. 434 Abs. 9 THGB) ist eine Mehrheit von zwei Dritteln der Stimmen erforderlich (Art. 388 Abs. 6 THGB). Für Beschlüsse über die Änderung der Staatszugehörigkeit der Gesellschaft oder die Erhöhung der Verpflichtungen der Aktionäre ist Einstimmigkeit aller Aktionäre erforderlich (Art. 388 Abs. I THGB). Obwohl die Tagungsmehrheit an den nächsten Tagungen niedriger sein kann (Art. 388 THGB), bleibt die Mehrheit zum Beschließen dieselbe.

Einstimmigkeit ist vom schweizerischen Gesetz nirgends ausdrücklich vorgesehen, es sei denn, man erwähne hier die wohlerworbenen Rechte im Sinne von Art. 646 und 623 Abs. 2 OR, die gegen den Willen des Aktionärs ihm nicht entzogen werden können. Allein man wird in solchen Fällen, wenn an sich das gesetzlich oder satzungsmäßig vorgeschriebene Mehr (z. B. für eine Satzungsänderung) erreicht worden ist, doch annehmen müssen, daß ein Beschluß zustande gekommen ist, der gilt, solange er nicht mit Erfolg beim Richter angefochten worden ist. Dagegen kommt kein Beschluß zustande, wenn die Satzungen die Zustimmung aller anwesenden oder, was nicht dasselbe ist, gar aller am Unternehmen beteiligten Aktionäre verlangen. Bei den Beschlüssen über Umwandlung des Zweckes, Beseitigung satzungmäßiger Einschränkungen, Einführung von Stimmrechtsaktien (Art. 648 Abs. I OR), über Sacheinlagen, Übernahme von Vermögenswerten und Gründervorteile (Art. 636 OR) verlangt das schweizerische Gesetz eine Mehrheit von zwei Dritteln des gesamten Grundkapitals.

Auch das deutsche Aktiengesetz schreibt eine größere Mehrheit für eine ganze Reihe von Fällen vor (in der Regel 3/4 des vertretenen Grundkapitals), teils dispositiv (so bei Satzungsänderungen), teils zwingend (so für die Kapitalherabsetzung).

Als besonders erwähnenswert seien aufgeführt:
1. die Beschlußfassung über die Nachgründung (§ 45 Abs. IV)
2. die Beschlußfassung über die Satzungsänderung (§ 146 Abs. I)
3. die Beschlußfassung über die Kapitalbeschaffung, nämlich über

[20] Baumbach-Hueck a. a. O., Teichmann-Koehler § 113 Anm. 1, Schlegelberger-Qu. § 113 Anm. 2, Ritter § 113 Anm. 2; anderer Ansicht, nämlich: Der Antrag sei weder abgelehnt noch angenommen, die Versammlung müsse vielmehr wiederholt werden Godin-Wilhelmi § 113 Anm. 2, Funk Art. 703 Anm. 3, Arslanli S. 53: «In diesem Fall soll die Versammlung vertagt werden».

a) die Kapitalerhöhung (§ 149 Abs. I)
b) den Ausschluß des Bezugsrechts (§ 153 Abs. III)
c) die bedingte Kapitalerhöhung (§ 160 Abs. I)
d) das genehmigte Kapital (§ 169 Abs. II)
e) die Ausgabe von Wandel- oder Gewinnschuldverschreibungen oder von Genußrechten (§ 174 Abs. I und III)

4. die Beschlußfassung über die ordentliche und vereinfachte Kapitalherabsetzung (§ 175 Abs. I, 182 Abs. II),
5. die Beschlußfassung über die Auflösung der Gesellschaft (§ 203 Abs. I Nr. 2) und über die Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft (§ 215 Abs. I),
6. die Beschlußfassung über die Verschmelzung (§ 234 Abs. II, § 247 Abs. I), über die Vermögensveräußerung und die Gewinngemeinschaft (§§ 253 bis 256) und über die Umwandlung (§§ 257, 263 Abs. II).

C. Stimmenmehrheit und Kapitalmehrheit

In allen diesen Fällen bedarf es zum Zustandekommen eines gültigen Beschlusses mithin einer doppelten Mehrheit: einmal einer Mehrheit von drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals, also eine Kapitalmehrheit, bei deren Berechnung das Mehrstimmrecht außer Betracht bleibt und daneben einer gewöhnlichen Stimmenmehrheit, bei deren Berechnung das Mehrstimmrecht zu berücksichtigen ist. Es findet aber keine doppelte Abstimmung statt, sondern nur doppelte Zählung[21]. Für die vom Gesetz bestimmten Fälle des Erfordernisses einer Kapitalmehrheit kann die Satzung niemals wirksam bestimmen, daß die Beschlüsse mit einer Minderheit gefaßt werden müssen oder können[22].

Bei einer AG müssen Vorkehrungen gegen die absolute Vorherrschaft der Mehrstimmrechtsaktien getroffen werden. Ausschlaggebende Wirkung kann ihnen nur soweit zuerkannt werden, wie dies mit dem besonderen Zweck der Mehrstimmrechtsaktien vereinbar erscheint. Um dies zu erreichen, stellen die Gesetze den Unterschied zwischen Stimmen und Kapitalmehrheit klar und bringen zum Ausdruck, daß das Mehrstimmrecht bei der Berechnung von gesetzlich oder satzungsmäßig vorgeschriebenen Kapitalmehrheiten nicht berücksichtigt werden darf, sondern nur bei der Berechnung von Stimmenmehrheiten zur Geltung kommen kann. Die deutschen und schweizerischen Gesetze stellen es dementsprechend bei allen Beschlüssen von besonderer Tragweite, für die die Stimmenmehrheit nicht ausreichen kann, auf das «bei der Beschlußfassung vertretene Grundkapital» ab. Der erhöhte Schutz der Aktionäre liegt somit in diesen Fällen nicht allein darin, daß überhaupt eine verstärkte Mehrheit für die Beschlußfassung vorgeschrieben wird, vielmehr ist er auch und vor allem darin begründet, daß bei diesen Beschlußfassungen das Mehrstimmrecht bei der Berechnung der erforderlichen Kapitalmehrheiten außer Betracht bleibt. Die Wirkung des Mehrstimmrechts beschränkt sich darauf,

[21] Baumbach-Hueck § 113 Anm. 3 B.
[22] Ritter § 113 Anm. 3.

daß es bei der Berechnung der Stimmenmehrheit, die auch in diesen Fällen neben der Kapitalmehrheit zum Zustandekommen eines gültigen Beschlusses erforderlich ist, zu berücksichtigen ist. Im praktischen Ergebnis hat dies zur Folge, daß beide Gruppen von Aktionären, nämlich die Stammaktionäre wie die Inhaber der Mehrstimmrechtsaktien, einheitlich vorgehen müssen, um einen positiven Beschluß zu fassen[23]. Vom türkischen Gesetz ist eine Kapitalmehrheit nur bei den Tagungsmehrheiten vorgesehen (Art. 372, 388 THGB). Diesen Vorschriften und Art. 378 («Beschlüsse werden mit der Mehrheit der vorhandenen Stimmen gefaßt») ist zu entnehmen, daß die Satzungen nur erhöhte Stimmenmehrheit, keine Kapitalmehrheit vorschreiben dürfen. Wenn dies als eine zwingende Vorschrift anzusehen ist, ist im türkischen Recht die einzige Möglichkeit zum Schutz des Kapitals, die Aktien mit dem gleichen Nennwert auszugeben[24].

6. A. Zwingende Vorschriften und Regelung durch Satzung

Die Vorschriften über eine absolute Mehrheit oder Einstimmigkeit sind zwingende Regeln[25]. Die Satzung darf Einstimmigkeit oder eine größere (nicht aber eine kleinere) Mehrheit oder noch andere Erfordernisse vorschreiben (§ 113 Abs. 1 AktG). Nach § 146 Abs. 1 AktG darf die Satzung bei Satzungsänderungen, außer bei Änderung des Gegenstands des Unternehmens, auch eine kleinere Kapitalmehrheit vorsehen, dennoch darf sie nie Stimmenmehrheit allein genügen lassen, damit nicht Mehrstimmrechtsaktionäre allein mit ihren Aktien eine Satzungsänderung durchsetzen können[26]. Fraglich ist allerdings, ob und inwieweit das Prinzip der Einstimmigkeit für die AG als ausgesprochene Kapitalgesellschaft überhaupt für zulässig zu erachten ist. Keinen Bedenken begegnet dessen Anwendung für gewöhnliche GV-Beschlüsse (Wahlen, Genehmigung der Bilanz usw.), da eine Änderung im Wege des satzungsmäßigen Mehr stets möglich ist. Wohl aber läßt sich die Zulässigkeit für Satzungsänderungen in Zweifel ziehen, weil es scheint, daß damit unter Umständen jede noch so notwendige Änderung vereitelt und die Gesellschaft zu ewigem Stillstand verurteilt würde. Allein deshalb jedoch das Prinzip der Einstimmigkeit stets für unzulässig zu erachten, hieße die Form der AG kleinen nach Art der Personengesellschaft organisierten Vereinigungen verschließen[27].

Wenn der Gesellschaftsvertrag bestimmt, daß Satzungsänderungsbeschlüsse mit einfacher Mehrheit gefaßt werden können, kann ein späterer Satzungsänderungsbeschluß mit einfacher Stimmenmehrheit bestimmen, daß fortan Satzungsänderungsbeschlüsse nur mit einer Mehrheit von 3/4 des Grundkapitals gefaßt werden können, denn hier kann ein Sonderrecht auf Beibehaltung von erleichternden Bedingungen nicht anerkannt werden[28]. Doch muß das Stimmeinheitsprinzip selbst wiederum von der Zustimmung sämtlicher Mit-

[23] Schlegelberger-Qu. § 113 Anm. 1.
[24] Arslanli S. 57.
[25] Arslanli S. 54, Schucany Art. 648 Anm. 5, Baumbach-Hueck § 113 Anm. 3
[26] Baumbach-Hueck § 146 Anm. 2.
[27] Wieland S .229.
[28] Staub § 275 Anm. 2.

glieder getragen sein. Es darf ihnen nicht im Wege des Mehrheitsbeschlusses aufgedrängt werden[29]. Deshalb kann in der ursprünglichen Satzung festgesetzt werden, daß deren gesamter Inhalt oder nur einzelne Bestimmungen nur mit Zustimmung aller oder sämtlicher in der GV erschienenen Aktionäre geändert werden dürfen. Niemals aber darf, wenigstens für die Satzung als ganze, mit dem bisherigen Mehr beschlossen werden, daß künftighin jede Änderung der Einstimmigkeit bedarf[30]. Bestimmt der Gesellschaftsvertrag die Unabänderlichkeit einer Satzungsbestimmung, so ist damit das Erfordernis der Zustimmung aller Aktionäre ausgesprochen, wirkliche Unabänderlichkeit liegt aber nicht vor[31].

Die Satzung ist in der Bestimmung einer größeren Mehrheit und noch anderer Erfordernisse frei, dennoch ist das nicht unbegrenzt. Da in manchen Fällen das Gesetz, um die Aktionäre zu schützen, eine einfache Mehrheit vorgesehen hat, dürfen diese Mehrheiten nicht mehr erhöht werden. Z. B. beschließt die GV eine Klage gegen die Mitglieder des Verwaltungsrats oder zur Anstellung der Sonderprüfer mit der einfachen Mehrheit (Art. 341, 348 THGB) die Bilanz wird mit der einfachen Mehrheit vertagt (Art. 377 THGB), die Mitglieder des VR werden mit der einfachen Mehrheit abberufen (Art. 316 THGB). Die Satzung kann für die erste Sitzung eine erhöhte Mehrheit erfordern. Trotzdem soll die GV auf den nächsten Sitzungen über die oben genannten Gegenstände nur mit einer einfachen Mehrheit Beschlüsse fassen dürfen. Denn es ist für die Fortsetzung der Gesellschaftstätigkeit erforderlich, daß über solche Gegenstände unbedingt ein Beschluß gefaßt werden soll[32]. Zwar kann es sein, daß auch an den nächsten Tagungen (bei denen eine absolute Mehrheit genügen würde) kein Beschluß über oben genannte Gegenstände zustande kommt. Gemäß Art. 435 THGB kann das Gericht die Auflösung der Gesellschaft anordnen, wenn die GV nicht tagen kann. Auch Nichtbeschlußfähigkeit soll zum gleichen Resultat führen[33]. Sieht die Satzung für die oben genannten Beschlüsse eine erhöhte Mehrheit vor, so kann eine Minderheit, die das Zustandekommen der Mehrheit verhindern kann (z. B. bei einer 3/4-Mehrheit 251 Aktienbesitzer 1000 Aktien), diese für die Fortsetzung der Gesellschaftstätigkeit erforderlichen Beschlüsse beherrschen und wenn sie will, kann diese Minderheit die Auflösung der Gesellschaft sowie den Stillstand der Gesellschaftstätigkeit wegen Nichtbeschlußfähigkeit verursachen. Deswegen soll die Mehrheit nur dann erhöht werden, wenn dies im Interesse der Aktionäre ist[34].

Für die Wahlen kann die Satzung andere Bestimmungen treffen (§ 133 II AktG, Art. 708 V OR). Sie kann bestimmen, daß für das Zustandekommen einer Wahl die relative Mehrheit genügt. Besonders bei Wahlen ist es etwa üblich, daß im ersten Wahlgang das absolute, im zweiten dagegen das relative Mehr ausschlaggebend ist und bei Stimmengleichheit das Los entscheidet. Es ergibt sich indessen aus Art. 708 Abs. 5 OR, daß die Satzungen auch ein pro-

[29] Wieland S. 229.
[30] Wieland a. a. O.
[31] Staub § 275 Anm. 2.
[32] Arslanli S. 55.
[33] Arslanli S. 56.
[34] Arslanli a. a. O.

portionales Wahlsystem einführen können. In letzterem Falle werden die Verwaltungsräte, allerdings im Effekt nicht von der GV als ganzer, sondern von den einzelnen Gruppen bezeichnet und ernannt, ein Verfahren, das für AGen im allgemeinen wohl kaum zu empfehlen sein wird[35]. Es kann ferner beim Vorhandensein mehrerer Aktiengattungen getrennte Abstimmung der einzelnen Gattungen angeordnet werden. Auch kann vorgeschrieben werden, daß es der Mehrheit der erschienenen Aktionäre bedarf oder daß die Mehrheit der abgegebenen Stimmen eine bestimmte Anzahl von Personen erreichen muß. Auch das Erfordernis der Mehrheit der Stimmen aller Aktionäre kann aufgestellt werden[36].

B. Vorzugsaktien

Nach Art. 401 THGB können in der Satzung einigen Aktiengattungen Vorzugsrechte hinsichtlich der Beteiligung am Gewinn und der Verteilung des Gesellschaftsvermögens im Falle der Liquidation und in anderer Beziehung (z. B. Mehrstimmrecht nach Art. 373 Abs. 1 THGB oder Bezugsrecht auf neue Aktien) zuerkannt werden (Vorzugsaktien Art. 654, 656 OR, §§ 11, 115 AktG). Die Vorzugsaktien begründen in der Regel Sonderrechte, doch können sie auch die Kraft wohlerworbener Rechte erhalten, sofern sie satzungsmäßig als solche ausgestattet werden. Es kommt hierbei nicht auf den Inhalt dieser Rechte an, sondern auf die Stärke, in der sie gewährt werden (BGE 51 II 428)[37]. Wohlerworbene Rechte sind im Gegensatz zu sonstigen Sonderrechten solche aus der Aktionärseigenschaft entspringende Rechte, die nach den Vorschriften des Gesetzes oder der Statuten von den Beschlüssen der GV oder der Verwaltung unabhängig, d. h. nicht gegen den Willen des Aktionärs entziehbar sind (vgl. Art. 654 OR, Art. 389 THGB). Das deutsche Recht kennt den Begriff des «wohlerworbenen Rechtes» in diesem Zusammenhang nicht, auf Beibehaltung der Vorrechte aus Vorzugsaktien besteht ein Sonderrecht, das jedoch auch nur mit Zustimmung der betroffenen Aktionäre abgeändert werden kann[38]. Es ist im türkischen Recht fraglich, ob es möglich ist, dem Vorzugsaktieninhaber das Recht einzuräumen, Mitglieder in den VR und das Kontrollorgan zu entsenden. Gemäß Art. 360 THGB üben die Aktionäre ihre Rechte hinsichtlich der Bestellung der Organe, der Genehmigung der Rechnungslegung, der Verteilung des Gewinns und anderer Gesellschaftsangelegenheiten auf den Tagungen der GV aus. Im Fall, daß diese Vorschrift in der Weise zu verstehen ist, daß die Organe nur von der GV gewählt werden müssen, ist das Recht, Mitglieder zu entsenden, bei den besonderen Gattungen nicht zu erkennen[39]. Bestehen mehrere Gruppen von Aktionären mit verschiedener Rechtsstellung, so ist gemäß Art. 708 Abs. 4–5 OR durch die Satzungen jeder Gruppe die Wahl wenigstens eines Vertreters in der Verwaltung zu sichern. Wenn ein Verwaltungsratsausschuß besteht,

---

[35] Steiger S. 207, 208.
[36] Schlegelberger-Qu. § 113 Anm. 5, Baumbach-Hueck § 113 Anm. 3 B 6.
[37] Funk Art. 654 Anm. 1.
[38] vgl. Baumbach-Hueck § 11 Anm. 2 B.
[39] Arslanli S. 59.

haben wichtige Gruppen auch Anspruch auf eine Vertretung in diesem. Das Recht, im VR vertreten zu sein, berechtigt die betreffende Aktienkategorie nicht, einen VR zu ernennen, sondern nur einen solchen verbindlich vorzuschlagen; verbindlich in dem Sinn, daß der Vorschlag von der GV nur aus wichtigen Gründen abgelehnt werden kann[40]. Wird statt des vorgeschlagenen ein anderer Aktionär gewählt, so können die Aktionäre der Kategorie auf Ungültigerklärung der Wahl klagen (BGE 66 II 51).

Auch das deutsche Gesetz enthält eine ähnliche Vorschrift. Gemäß § 88 AktG kann die Satzung bestimmten Aktionären oder den jeweiligen Inhabern bestimmter Aktien das Recht einräumen, Mitglieder in den Aufsichtsrat zu entsenden. Aber die Aktien, deren Inhabern das Entsendungsrecht zusteht, gelten nicht als eine besondere Gattung (Abs. III). Im Grund stammt das Entsendungsrecht nicht aus der Aktie. Ein Entsendungsrecht, das mit einer Namensaktie verbunden ist, ist zwar eine Erweiterung des persönlichen Entsendungsrechtes eines Aktionärs, aber angesichts der Vinkulation doch an die Persönlichkeit geknüpft.

Diese Bestimmung ist im deutschen Recht neu. Sie soll namentlich den gemischt- und gemeinwirtschaftlichen Unternehmungen die Möglichkeit geben, Vertreter in den Aufsichtsrat zu entsenden. Voraussetzung ist stets, daß dieses Recht durch die Satzung eingeräumt ist[41]. Die entsandten Aufsichtsratmitglieder können von den Entsendungsberechtigten jederzeit abberufen und durch andere ersetzt werden. Liegt in der Person eines entsandten Mitglieds ein wichtiger Grund vor, so kann das Gericht auf Antrag einer Minderheit das Mitglied abberufen. Sind die in der Satzung bestimmten Voraussetzungen des Entsendungsrechts weggefallen, so kann die GV das entsandte Mitglied mit einfacher Stimmenmehrheit abberufen (§ 88 Abs. IV–V AktG).

Nach türkischem Handelsgesetz kann nur den juristischen Personen des öffentlichen Rechts wie Staat, Provinz, Gemeinde, auch wenn sie nicht Aktionäre sind, durch eine in der Satzung aufzunehmende Bestimmung das Recht gegeben werden, in den Verwaltungsrat und die Kontrollstelle von AGen, deren Gegenstand zu den öffentlichen Diensten gehört, einen Vertreter zu entsenden (Art. 275 THGB). (Die Vorschrift ist im wesentlichen eine Wiedergabe von Art. 762 OR.)

7. Minderheitsrechte

Minderheitsrechte sind Berechtigungen von Aktionären, deren Anteile einen geringen Bruchteil des Grundkapitals ausmachen, bestimmte Maßnahmen zur Durchsetzung ihrer Ansicht zu ergreifen. Nach heutigem deutschen Recht gibt es im Gegensatz zu früher und zu ausländischen Rechten kein Minderheitsrecht, das zu einem Beschluß im engeren Sinne führt. Vielmehr sind unter Minderheitsrechten diejenigen Tatbestände zu verstehen, in denen eine Minderheitsgruppe von Aktionären in der Lage ist, durch ihren Widerspruch einen legalen Mehrheitsbeschluß zu blockieren oder umgekehrt ihren

[40] Schucany Art. 708 Anm. 4.
[41] Godin-Wilhelmi § 88 I und II.

Willen gegen die ablehnende Mehrheit durchzusetzen[42]. Daher wurzeln die Minderheitsrechte des geltenden Rechts alle nicht im Stimmrecht, sondern sie sind unmittelbar Ausflüsse der Mitgliedschaft. Infolgedessen sind auch Aktionäre ohne Stimmrecht daran beteiligt oder mit Stimmrechtsbindungen oder bei Nichtvolleinzahlungen der Einlagen. Auch ist bei der Berechnung des Bruchteils das gesamte nominelle Grundkapital entscheidend[43].

Nach Gierke kann man unterscheiden:

a) Minderheitsrechte, die sich gegen einen Beschluß einer GV wenden. Hierher gehört der Widerspruch von 20 % des Grundkapitals gegen die Zustimmung der GV zu Verzichten oder Vergleichen in Bezug auf Ersatzansprüche aus der Gründung (§ 43 S. 1 AktG). Der Widerspruch verhindert den Verzicht oder Vergleich (Art. 310 THGB, 10 % des Grundkapitals).

Weiter gehören hierher die Antragsrechte in Bezug auf Bestellung von Sonderprüfern (Art. 348 THGB, § 118 II, III AktG). Das Gesetz hat diese Sonderprüfung eingehend geregelt (§§ 118 ff. AktG). Eine Minderheit von 10 % hat auch ein Widerspruchsrecht gegen die Auswahl des Abschlußprüfers. Es entscheidet über ihn das Gericht. Die Minderheit muß auch hier längeren Aktienbesitz nachweisen (§ 136 II AktG).

b) Minderheitsrechte, die in der GV an Stelle eines Beschlusses geltend gemacht werden.

Hierher gehört das Minderheitsrecht von 10 % (bzw. 20 %) des Grundkapitals zwecks Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen die Gründer und die Verwaltung. Es können von ihr auch die Personen bezeichnet werden, die die AG beim Rechtsstreit vertreten sollen (§§ 122, 123 AktG, Art. 341 THGB). Auch hier ist das Minderheitsrecht eng begrenzt (gegebenenfalls Sicherheitsleistung, Notwendigkeit längeren Aktienbesitzes, Ersatzpflichten bei Verschulden).

Weiter ist einzureichen das Minderheitsrecht von 10 % des Grundkapitals auf Vertagung der Verhandlungen über den Jahresabschluß, falls bestimmte Bilanzposten bemängelt werden (§ 125 VII AktG, Art. 377 THGB).

c) Sonstige Minderheitsrechte.

Minderheitsrechte von 20 % auf Einberufung der GV und Ankündigung von Gegenständen zur Beschlußfassung einer GV (§ 106 AktG, Art. 366 THGB, Art. 699 OR – in der Türkei und Schweiz 10 % des Gesellschaftskapitals –), Minderheitsrechte von 10 % auf Abberufung eines entsandten Aufsichtsratsmitgliedes (§ 88 IV AktG), Minderheitsrechte von 20 % auf gerichtliche Bestellung oder Abberufung eines Abwicklers (§ 206 II AktG). (Im türkischen und schweizerischen Recht auf Verlangen von einem Aktionär – Art 442 THGB, Art. 741 OR –.) Gemäß Art. 736 OR kann eine Minderheit von 20 % die Auflösung der Gesellschaft beim Gericht verlangen.

---

[42] Würdinger § 24 I (158) Hueck S. 145.
[43] Gierke S. 315.

Nach Guhl (S. 479) schützen die Gesetze oder Satzungen die Minderheit der Aktionäre auch auf dem Wege, daß für gewisse Beschlüsse in der GV eine qualifizierte Mehrheit verlangt wird. Der Schutz der Minderheit kann gelegentlich auch so erreicht werden, daß zwar einfache Mehrheit für einen Beschluß genügt, daß aber nur eine GV zuständig und daher beschlußfähig ist, an der eine bestimmte Mindestzahl aller Aktien vertreten ist.

8. Gültigkeit der Beschlüsse

Die von der GV gefaßten Beschlüsse wirken auch für und gegen diejenigen Aktionäre, welche auf der Tagung nicht zugegen waren oder gegen den Beschluß gestimmt haben. Aber manche Beschlüsse sind in ihrer Gültigkeit von weiteren Erfordernissen abhängig:

A. Beschlüsse, die die Rechte der Inhaber von Vorzugsaktien benachteiligen

Wenn ein von der GV gefaßter Beschluß über die Änderung der Satzung die Rechte der Inhaber von Vorzugsaktien berührt, so kann dieser Beschluß nicht ausgeführt werden, solange er nicht durch einen anderen Beschluß bestätigt worden ist, der in einer besonderen Versammlung der genannten Aktionäre zu fassen ist: Art. 389 THGB, Art. 654 II, III OR, § 146 AktG. (Gemäß Art. 654 II OR bleibt eine abweichende Ordnung durch die Satzungen vorbehalten.) Auch für diesen Sonderbeschluß gilt die für die GV erforderliche Mehrheit. Sieht die Satzung für den GV-Beschluß eine besondere Mehrheit vor, so gilt diese im Zweifel auch für diesen Beschluß. Doch kann die Satzung für die Sonderabstimmung auch abweichende Bestimmungen treffen, mindestens aber einfache Stimmen- und Kapitalmehrheit. Vor dem Sonderbeschluß ist der GV-Beschluß «schwebend unwirksam» (RG 148.184). Der Richter darf also nicht eintragen und Eintragung macht nicht wirksam. Ist der Sonderbeschluß mangelhaft, so ist er selbständig anfechtbar[44].

Auch «festgelegte» Rechte können nicht ohne Zustimmung der Berechtigten beeinträchtigt werden. Dahin gehören das Recht auf gleiche Behandlung, ferner alle «erworbenen» Rechte. Zu den erworbenen Rechten gehören der mit dem Gewinnverteilungsbeschluß zum Zuge gekommene Anspruch auf Gewinnanteil des laufenden Geschäftsjahres sowie der zum Zuge gekommene Anspruch auf Abwicklungsquote bei der Auflösung.

B. Satzungsänderungen

Die Beschlüsse zur Änderung der Satzung bedürfen in der Türkei einer vorherigen Genehmigung des Wirtschafts- und Handelsministeriums (Art. 386 THGB). Ist das Unternehmen konzessionspflichtig, so ist für die Satzungsänderung auch nach deutschem Recht eine staatliche Zustimmung erforderlich, wenn die Änderung die Genehmigung berühren kann (§ 148 I AktG)[45].

---

[44] Hueck, Anfechtb. S. 100.
[45] Baumbach-Hueck § 148 Anm. 1.

C. Eintragung und Bekanntmachung

Der Beschluß der GV über die Änderung der Satzung ist vom Verwaltungsrat in das Handelsregister der Hauptniederlassung der Zweigniederlassungen einzutragen und insoweit bekanntzumachen, als er Umstände enthält, welche der Bekanntmachungspflicht unterliegen (Art. 390 THGB, § 148 AktG, Art. 647 OR). Die Änderung wird erst mit der Eintragung wirksam; daher ist die Rücknahme der Anmeldung bis zur Eintragung zulässig. Wiederaufhebung des Beschlusses bedeutet bis zu diesem Zeitpunkt noch keine Satzungsänderung und ist deshalb mit einfacher Mehrheit möglich[46]. Die Eintragung hat eine doppelte Bedeutung. Sie bewirkt zunächst die Gültigkeit des Beschlusses und zwar ohne hinzukommende Veröffentlichung. Mit hinzukommender Bekanntmachung hat sie noch die Wirkung, daß jeder Dritte den Inhalt des Beschlusses so gegen sich gelten lassen muß[47].

Die Änderung hat keine Wirkung, bevor sie in das Handelsregister eingetragen worden ist. Die Gesellschaft lebt nach den alten Satzungen weiter. Dennoch kann die GV schon vor der Eintragung gestützt auf die neuen Bestimmungen Beschlüsse fassen und Wahlen vornehmen (BGE 60 I 385), deren Gültigkeit jedoch davon abhängt, daß die Satzungsänderungen nachträglich eingetragen werden (KGJ 28 A 224)[48]. Rückwirkende Kraft hat die Eintragung nicht. Darum darf kein auf Grund der Änderung gewählter Verwaltungsträger sein Amt vor Eintragung ausüben[49].

IX. Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Generalversammlungs-Beschlüsse

Die GV-Beschlüsse sind für das weitere Leben der Gesellschaft vielfach von grundlegender Bedeutung. Es ist deshalb nötig, daß über ihren rechtlichen Bestand Klarheit herrscht. Andererseits kommt es bei der großen Zahl der zu beachtenden Vorschriften nicht ganz selten vor, daß ein Beschluß an irgendeinem Verfassungsmangel leidet oder inhaltlich gegen Gesetz oder Satzung verstößt. Es wäre unerträglich, wenn noch nach Jahren aus irgendeinem kleinen Verstoß die Nichtigkeit des Beschlusses hergeleitet werden könnte. Deshalb soll ein Mangel des Beschlusses im allgemeinen nur im Wege der Anfechtung geltend gemacht werden können, und diese Anfechtung ist an eine kurze Frist gebunden, so daß, wenn die Frist ohne Anfechtung verstreicht, der Beschluß definitiv gültig ist. Allerdings hat der Gesetzgeber dieses Prinzip nicht vollständig durchführen können, denn andernfalls könnte sich die GV über alle zwingenden Grundsätze des Aktienrechts hinwegsetzen, sofern nur kein Aktionär anficht. Z. B. die GV könnte beschließen, Aktien zu 10 DM

[46] Godin-Wilhelmi § 148 Anm. 5, Baumbach-Hueck § 148 Anm. 3 im Ergebnis so auch Teichmann-Koehler § 148 Anm. 3, anderer Ansicht Schlegelberger-Qu. § 148 Anm. 5.

[47] Staub § 277 Anm. 6, Baumbach-Hueck § 148 Anm. 3.

[48] Baumbach-Hueck a. a. O.

[49] Baumbach-Hueck a. a. O., RG 24.59.

auszugeben, eine Dividende ohne Vorhandensein eines Reingewinnes auszuschütten, den Aufsichtsrat abzuschaffen usw. Derartige Beschlüsse müssen offenbar auch ohne Anfechtung nichtig sein. Es fragt sich, wo die Grenze zwischen Anfechtbarkeit und Nichtigkeit zu ziehen ist. Das deutsche Aktiengesetz hat eine eingehende Neuregelung gebracht, die sich aber weitgehend den bisher in Rechtsprechung und Wissenschaft herausgearbeiteten Grundsätzen anschließt[1]. Dagegen wird weder vom türkischen noch vom schweizerischen Gesetz im einzelnen bestimmt, wann ein Beschluß nichtig ist[2].

Das alte deutsche Handelsgesetzbuch hatte nur die Anfechtung von GV-Beschlüssen geregelt, es war aber außerdem eine Nichtigkeit anerkannt. Die Abgrenzung war unsicher. Dabei waren die Wirkungen sehr einschneidend, da die Nichtigkeit noch nach Jahren geltend gemacht werden konnte, während die Anfechtung an eine kurze Frist gebunden war. Das Aktiengesetz hat hier eingegriffen. Es hat eine klare Grenze zwischen Anfechtung und Nichtigkeit gezogen und eine Heilung der Nichtigkeit vorgesehen (§§ 195 ff.)[3].

A. Nichtige und anfechtbare Beschlüsse im deutschen Recht

Das deutsche Aktiengesetz versucht das Ziel, die Nichtigkeit von der Anfechtbarkeit abzugrenzen und die Nichtigkeitsklagen einzuschränken, dadurch zu erreichen, daß es

1. im § 195 AktG die Nichtigkeitsgründe erschöpfend aufzählt und dadurch sachlich einschränkt, und
2. im § 196 AktG die Möglichkeit, die Nichtigkeit geltend zu machen, zeitlich beschränkt.

Alle anderen mangelhaften GV-Beschlüsse sind nur anfechtbar, darunter auch Beschlüsse, die auf einer gesellschaftsschädigenden Stimmrechtsausübung beruhen, auf welchen Tatbestand bisher die Mehrheit aller Nichtigkeitsklagen gestützt wurde[4]. Die gesetzliche Regelung ist zwar eine Sonderregelung. Allein ihre Grundgedanken sind auch für Beschlüsse des bürgerlichrechtlichen Vereins und der Gesellschaft im engeren Sinne verwertbar. Diese Grundgedanken aber sind: Grundsätzlich bei Ordnungswidrigkeit rechtzeitiger Widerspruch, jedoch bei krasser Ordnungswidrigkeit von selbst wirkende Nichtigkeit. Die Vorschriften des Aktiengesetzes beziehen sich unmittelbar nur auf Beschlüsse der GV. Jedoch wendet sie das Gesetz auch auf die Feststellung des Jahresabschlusses durch Vorstand und Aufsichtsrat an (§ 202 AktG). Von wichtigen und anfechtbaren Beschlüssen zu unterscheiden sind auch bei der AG gewisse andere Beschlüsse. Vor allem die «schwebend unwirksamen» (RG 121.238, 148.175). Diese sind weder nichtig noch anfechtbar; hier heißt es abwarten. Z. B. Beschlüsse, die Sonderrechte oder festgelegte Mitgliedschaftsrechte betreffen. Hier muß die Zustimmung der Benachteiligten hinzukommen.

---

[1] Hueck S. 147 f., (vgl. auch Hueck, Anfechtbarkeit und derselbe in: «Das Recht der Generalversammlungsbeschlüsse und die Aktienrechtsreform», 1933).
[2] Steiger S. 214, Arslanli S. 62.
[3] Gierke S. 316 Nr. 7.
[4] Ehlers S .19.

Eine besondere Art bilden auch die noch unvollständigen Beschlüsse (RG 143.177)[5].

Das Aktiengesetz hat in fünf besonderen Fällen die Nichtigkeit eines GV-Beschlusses ausdrücklich vorgesehen. So besagt § 135 Abs. 1 AktG, daß ein Jahresabschluß, der nicht durch einen Abschlußprüfer geprüft wurde, nicht festgestellt werden kann und daß ein trotzdem festgestellter Jahresabschluß nichtig ist. Erfolgt die Feststellung ausnahmsweise durch die GV (§ 125 Abs. 4 AktG), so ist der Beschluß der GV, die den Jahresabschluß feststellte, nichtig, falls eine Abschlußprüfung nicht stattgefunden hat. Nach § 159 Abs. 4 AktG ist ein Beschluß, der einem früheren Beschluß über eine bedingte Kapitalerhöhung entgegensteht, nichtig. Die Kapitalherabsetzung unter das Mindestgrundkapital mit gleichzeitiger beschlossener Kapitalerhöhung (§ 181 Abs. 2 AktG), die rückwirkende Wiedererhöhung (§ 189 Abs. 2 AktG) und die rückwirkende Kapitalherabsetzung (§ 188 Abs. 3 AktG) sind nichtig, wenn die Eintragung der Beschlüsse nicht spätestens in sechs bzw. drei Monaten nach der Beschlußfassung erfolgt ist. In § 195 AktG wird sodann festgestellt, daß abgesehen von diesen besonderen Vorschriften und unbeschadet der Nichtigkeit auf Grund eines auf Anfechtungsklage ergangenen rechtskräftigen Urteils ein GV-Beschluß nur in den folgenden unter 1—5 besprochenen Fällen nichtig ist.

1. Als formelle Mängel: Gewisse schwere Mängel der Einberufung (Ziffer 1) und wesentliche Mängel in der Niederschrift (Ziffer 2). Einberufungsmängel: Es sind § 105 I und II AktG nicht beachtet (insbesondere also Einberufung durch unzuständige Personen, Nichtangabe von Ort und Zeit, Nichtveröffentlichung in den Gesellschaftsblättern). Dieser Nichtigkeitsgrund ist erforderlich, um eine Überrumpelung von Aktionären, die von der GV gar nichts gehört haben, zu verhüten. Deshalb tritt keine Nichtigkeit ein, wenn trotz des Einberufungsmangels alle Aktionäre erschienen oder vertreten sind (Universalversammlung)[6]. Nicht dagegen gehört hierher Nichtbeachtung von Fristen[7].

Mängel in der Niederschrift: Es fehlt die gerichtliche oder materielle Beurkundung des Beschlusses (§ 111 I AktG) oder die Niederschrift weist wesentliche Mängel auf (§ 111 II, IV AktG sind nicht beachtet). Auch eine Universalversammlung kann darauf nicht verzichten (RG 114.205). Dagegen begründen Verstöße gegen die Vorschrift über das Teilnehmerverzeichnis keine Nichtigkeit (anders bisher RG 114.205), aber Anfechtbarkeit[8].

2. Als sachliche Mängel: Der Beschluß ist mit dem Wesen der AG unvereinbar oder er verletzt durch seinen Inhalt Vorschriften, die überwiegend zum Schutz der Gläubiger oder sonst im öffentlichen Interesse gegeben sind (also inhaltlicher Verstoß gegen absolut zwingendes Recht) oder er verstößt durch seinen Inhalt gegen die guten Sitten (§ 195 Ziffer 3 und 4 AktG).

---

[5] Gierke S. 316 Nr. 7.
[6] Hueck S. 148 Nr. 1.
[7] Gierke S. 317 Nr. 7.
[8] Gierke S. 317 Nr. 7, anderer Ansicht Ritter § 195 Anm. 2: («Sie machen nicht einmal anfechtbar, denn es ist in diesen Fällen nicht der Beschluß, der das Gesetz verletzt»).

Das Wesen der AG ergibt sich aus ihrem Begriff: Nichtig ist z. B. ein Beschluß, daß jeder Aktionär persönlich haften soll, oder daß das Vermögen der Gesellschaft Gesamthandvermögen der Gesellschafter sei.

Zu den Vorschriften, die überwiegend zum Schutz der Gläubiger oder sonst im öffentlichen Interesse gegeben sind, gehören z. B. alle Normen, welche die Erhaltung des Grundkapitals bezwecken, oder die Rechtssätze über das Sperrjahr.

Beschlüsse, deren Inhalt gegen die guten Sitten verstößt, werden kaum vorkommen (man nehme als krasses theoretisches Beispiel, die AG würde beschließen, einen Bordellbetrieb einzurichten). Wichtig ist, daß ein Beschluß, bei welchem nur die Begleitumstände, die zu ihm geführt haben, unsittlich sind (Beweggrund, Art und Weise des Zustandekommens), nicht nichtig ist, sondern nur anfechtbar. So bereits im Gegensatz zur damals herrschenden Lehre RG 131.141 in einschränkender Auslegung von § 138 BGB. Jetzt hat es das Gesetz klargestellt (Schadenersatzansprüche aus § 826 BGB bleiben stets unberührt)[9].

3. Nichtig sind auch die gemäß § 114 FGG (Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit) gelöschten Beschlüsse (§ 195 Ziffer 5 AktG): Löschung von Amtes wegen, wenn der Beschluß seinem Inhalt nach zwingende Vorschriften verletzt und seine Beseitigung im öffentlichen Interesse erforderlich erscheint. Streitig ist auch heute noch, ob ein Beschluß, bei dem nicht die erforderliche erhöhte Mehrheit vorhanden war, der aber als richtig vom Vorsitzenden verkündet worden ist, nichtig oder nur anfechtbar ist. Das Reichsgericht hat bisher das letztere angenommen (RG 75.239, 144.210). Dem ist auch heute zu folgen, die Einhaltung der erhöhten Mehrheit liegt nicht im öffentlichen Interesse[10].

Die Bedeutung der Vorschrift (§ 195 Abs. 5 AktG) liegt darin, daß die vom Registergericht rechtskräftig vorgenommene Löschung die Nichtigkeit auch dann herbeiführt, wenn in Wahrheit ein Nichtigkeitsgrund nicht vorlag. Vor allem aber ist die Vorschrift wegen der in den anderen Fällen möglichen Heilung der Nichtigkeit von Bedeutung.

In den Fällen von § 195 Nr. 1–4 kann nämlich die Nichtigkeit geheilt werden, sofern der Beschluß in das Handelsregister eingetragen wird, und zwar tritt bei Mängeln der Beurkundung die Heilung schon durch die Eintragung ein; in den Fällen der Abs. 1, 3 und 4 des § 195 muß noch der Ablauf von drei Jahren hinzutreten (§ 196 AktG). Nach Ablauf dieser Zeit kann die Nichtigkeit nur noch durch Löschung von Amtes wegen aus Gründen des öffentlichen Interesses herbeigeführt werden. Diese Heilung kommt nur bei satzungsändernden Beschlüssen in Betracht, da nur sie in das Handelsregister eingetragen werden. Merkt der Registerrichter den Mangel des Beschlusses schon vor der Eintragung, dann muß er diese ablehnen, da er einen nichtigen Beschluß nicht berücksichtigen darf, auch wenn dieser durch die Eintragung gültig wäre. Der Beschluß bleibt dann also von vornherein wirkungslos[11].

---

[9] Gierke S. 317 Nr. 7.
[10] Gierke a. a. O.
[11] Hueck S. 149 Nr. 1.

Auch nach Ablauf der Dreijahresfrist ist freilich die Amtslöschung noch möglich, um die Durchführung eines an schweren sachlichen Mängeln leidenden Beschlusses zu hindern, falls wider Erwarten keiner der Beteiligten die Nichtigkeit geltend gemacht hat, aber öffentliche Interessen die Vernichtung gleichwohl fordern, § 195 Nr. 5 (§ 196 II AktG).

Alle sonstigen Verstöße gegen Gesetz oder Satzung machen den Beschluß nur anfechtbar (§ 197 I AktG). Das gilt für alle Verfahrensmängel. für Fehler bei der Abstimmung und bloße Satzungswidrigkeiten sowie in der Regel auch für inhaltliche Verstöße gegen das Gesetz, sofern es sich um Vorschriften handelt, die lediglich Interessen der gegenwärtigen Aktionäre schützen wollen. Doch kommen Verstöße gegen Ordnungsvorschriften nicht in Betracht[12]. Es genügt, daß eine in Sollform gekleidete Vorschrift verletzt ist, weil auch ihre Verletzung gesetzwidrig ist, RG 68.233.

Der Gedanke des Gesetzgebers ist, daß in diesen Fällen bei Zustimmung aller Aktionäre der Beschluß zulässig wäre und es deshalb den Aktionären zu überlassen sei, ob sie durch Anfechtung die Nichtigkeit herbeiführen wollen.

Der Beschluß muß auf dem Verstoß beruhen. Es genügt aber, daß er möglicherweise auf ihm beruht (RG 90.208). Das Gesetz hat die Tendenz, die Anfechtung möglichst zu erschweren und sie ist ausgeschlossen, wenn die Gesellschaft den Beweis erbringt, daß der Verstoß gegen Gesetz oder Satzung den Beschluß nicht beeinflußt hat[13].

Nach § 197 Abs. 2 AktG kann die Anfechtung auch darauf gestützt werden, daß «ein Aktionär mit der Stimmrechtsausübung vorsätzlich für sich oder einen Dritten gesellschaftsfremde Sondervorteile zum Schaden der Gesellschaft oder ihrer Aktionäre zu erlangen sucht und der Beschluß geeignet ist, diesem Zweck zu dienen». Es handelt sich um die Fälle, in denen man bisher von einem sittenwidrigen Mehrheitsmißbrauch zu sprechen pflegte, weil die Mehrheit aus verwerflichen Gründen oder zu verwerflichen Zwecken die Minderheit vergewaltigte. Bisher wurde vielfach im Hinblick auf § 138 BGB Nichtigkeit eines solchen Beschlusses angenommen. Die neue Bestimmung stellt klar, daß nur Anfechtbarkeit eintritt. Der Gedanke ist offenbar, daß die Minderheit, wenn sie ihre Interessen verletzt glaubt, dagegen selbst im Wege der Anfechtung vorgehen soll. Dagegen tritt Nichtigkeit bei sittenwidriger Schädigung dritter, nicht anfechtungsberechtigter Personen ein[14]. Wenn das Verhalten sittenwidrig erscheint, ist auch ein Schadenersatzanspruch nach § 826 BGB gegeben. Die Anfechtung ist nicht gegeben, wenn die Stimmrechtsausübung dazu benutzt wird, um einen Sondervorteil zu erlangen, der schutzwürdigen Belangen dient[15]. Die Belange desjenigen, für den der Sondervorteil erzielt werden soll, und diejenigen der Gesellschaft sind gegeneinander abzuwägen. Die Ausnahme ist hauptsächlich für Konzerne erdacht[16].

---

[12] Gierke S. 318 Nr. 7.
[13] Hueck S. 149 Anm. 2, RG 90.208, 108.322, 110.197.
[14] Hueck S. 150 Anm. 2.
[15] Godin-Wilhelmi § 1; ähnlich auch Ritter § 197 3 b (aE) § 101 Abs. 3 solle hier sinngemäß anwendbar sein: «Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Einfluß benutzt wird, um einen Vorteil zu erlangen, der schutzwürdigen Belangen dient», dies ergebe sich aus § 242 BGB, im Ergebnis so auch Baumbach-Hueck § 197 Anm. 4 A.
[16] Godin-Wilhelmi § 197 Anm. 7.

Das Anfechtungsrecht findet seine Schranken an der Treuepflicht, verfolgt also die Anfechtung eigensüchtige Interessen zum Schaden der Gesellschaft, so kann sie nicht durchdringen, RG 146.305[17].

Eine gesetzliche Schranke gibt es bei der Feststellung des Jahresabschlusses durch die GV. Die Anfechtung ist unzulässig, wenn es sich um Verletzung von Gliederungsvorschriften in rein formeller Hinsicht handelt (§ 197 III AktG)[18]. Das hat seinen Grund darin, daß die Gliederungsvorschriften, §§ 131, 132 AktG, ohnedies durch die Notwendigkeit der Abschlußprüfung stark gesichert sind. Bei Fehlern in der Gliederung wird der Abschlußprüfer den Bestätigungsvermerk versagen. Ist der Abschluß sachlich unrichtig, so ist er nichtig oder anfechtbar. So ist er z. B. nichtig bei Bilanzverschleierung oder Sittenwidrigkeit, regelmäßig anfechtbar bei Verletzung der Bewertungsvorschriften[19]. Stellt der Vorstand den Jahresabschluß fest, so kann für eine Bemängelung nur § 202 AktG in Frage kommen.

B. Nichtige und anfechtbare Beschlüsse im schweizerischen Recht

Nach schweizerischem Recht können GV-Beschlüsse nichtig, relativ unwirksam oder anfechtbar sein[20]. Das schweizerische Gesetz regelt nur die Anfechtbarkeit von GV-Beschlüssen im Gegensatz zur Nichtigkeit (Art. 706 OR).

Obwohl das alte OR hierüber keine Bestimmung enthielt, hat die Gerichtspraxis von jeher angenommen, daß dem einzelnen Aktionär gegenüber gesetz- oder satzungswidrigen Beschlüssen der GV das Anfechtungsrecht im Sinne eines wohlerworbenen Rechtes (vgl. hierzu oben VIII 6 B) zustehe; dies mit der Begründung, daß der Aktionär sich nur nach Maßgabe des Gesetzes und der Satzungen dem Mehrheitswillen unterwerfe und nur innerhalb dieser Schranken an die Beschlüsse der GV gebunden sei (BGE 20 950, 23 I 923, 50 II 498, 53 II 46 und 231).

Nach Art. 19/20 des OR (die nicht nur auf Verträge, sondern auch auf andere zivilrechtliche Rechtsverhältnisse anwendbar sind) sind alle Beschlüsse nichtig, die gegen zwingende, unabänderliche Gesetzesbestimmungen, gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßen oder das Recht der Persönlichkeit verletzen. Diese allgemeinen Grundsätze finden indessen auf GV-Beschlüsse nicht in allen Fällen Anwendung. GV-Beschlüsse, welche die öffentliche Ordnung oder das Recht der Persönlichkeit verletzen, sind nichtig. Verstoßen sie gegen zwingende Gesetzesbestimmungen, so sind sie nur dann nichtig, wenn sie nicht lediglich die Interessen der gegenwärtigen Aktionäre, sondern allgemeine, öffentliche Interessen verletzen. Unsittliche Beschlüsse sind in allen Fällen nichtig (BGE 67 II 175, Praxis 30/356, 43/418), während bei Verstoß gegen Treu und Glauben bloße Anfechtbarkeit vorliegt[21]. Abgesehen von der Außerachtlassung der notariellen Form (Art.

[17] Lehmann S. 255.
[18] Steiger S. 319 Nr. 7.
[19] Baumbach-Hueck § 197 Anm. 5.
[20] Schucany Art. 706 Anm. 2.
[21] Schucany a. a. O.

637/38, 647 OR) gibt es kaum Beschlüsse, die wegen Verletzung formaler Bestimmungen nichtig wären. Insbesondere sind nicht nichtig die Beschlüsse, die unter Mißachtung der für die Einberufung der GV vorgeschriebenen Formvorschriften zustandegekommen sind (BGE in SJZ 36 275 und SAG XIV 103, ZR 44/104) (denn auf die Einhaltung dieser Formvorschriften kann verzichtet werden, Art. 701 OR, abweichend BGE 67 II 167), sowie auf Grund ungenügender Bekanntmachung zustandegekommene GV-Beschlüsse (Praxis 43/418). Daß Beschlüsse, die durch Mitstimmen nicht befugter Personen (Art. 691, 698 OR) zustandegekommen sind, nur anfechtbar sind, ergibt sich aus Art. 691/III. Bei Verletzung der satzungsmäßigen Bestimmungen über die Geschäftsordnung, Abstimmungsmodus und dergleichen kann Nichtigkeit überhaupt nicht in Frage kommen[22].

Die umstrittene Frage, ob eines Quorums bedürfende Beschlüsse mangels desselben nichtig oder nur anfechtbar sind, hat das Bundesgericht im Sinne ihrer Nichtigkeit entschieden (78 III 43). Zirkulationsbeschlüsse trotz Unterzeichnung durch sämtliche Aktionäre sind nichtig (BGE 67 I 342).

Bei Verletzungen materieller Gesetzesbestimmungen sind im allgemeinen nur diejenigen Beschlüsse der GV nichtig, die mit dem Wesen der AG als einer Kapitalgesellschaft unvereinbar sind, z. B. bei Verletzung von Art. 620 OR (bestimmtes Aktienkapital und Ausschluß der persönlichen Haftbarkeit) oder die wohlerworbene Rechte grundsätzlich als solche verletzen, auf welche die Aktionäre nicht gültig verzichten können, weil sie Ausfluß des Mitgliedschaftsrechts als eines unverzichtbaren Persönlichkeitsrechts sind (BGE 50 II 548, 53 II 23), z. B. bei Verletzung des Mindeststimmrechts (Art. 692 II) oder des Kontrollrechts (Art. 696/97), oder die gegen zur Wahrung allgemeiner öffentlicher Interessen, insbesondere Gläubigerinteressen und Publikumsinteressen einschließlich derjeniger künftiger Aktionäre, aufgestellte Vorschriften verstoßen (BGE in SJZ 36, 275), z. B. bei Verletzung von Art. 675 (Zinsverbot), Art. 683 (Verbot der Ausgabe von Inhaberaktien zur Volleinzahlung), Art. 752/61 (Verantwortlichkeit). Verletzungen von Gesetzesbestimmungen, die zwar zwingend sind, aber lediglich den Schutz der Interessen der gegenwärtigen Aktionäre bezwecken, haben nicht die Nichtigkeit des Beschlusses, sondern lediglich dessen Anfechtbarkeit zur Folge (BGE in SJZ 36 275, SAG XII 178).

Relative Unwirksamkeit eines Beschlusses besteht darin, daß derselbe für die zustimmenden Aktionäre bindend ist, für die nichtzustimmenden dagegen nicht. So z. B. bei Verletzung gewisser Rechte, die nur einzelnen Aktionären zustehen und deren Aufhebung der Zustimmung des betroffenen Aktionärs bedarf, sie kann aber auch bei Verletzung gewisser allen Aktionären zustehender Rechte eintreten. Gläubigerrechte von Aktionären (z. B. aus sog. Gründervorteilen 628/III, auf Auszahlung der beschlossenen Dividende) scheiden aus diesem Zusammenhang aus, weil sie der Kompetenz der GV gänzlich entzogen sind[23].

Soweit nicht die Nichtigkeit oder relative Unwirksamkeit vorliegt, sind alle Beschlüsse der GV, die unter Verletzung gesetzlicher oder satzungsmäßiger Bestimmungen zustande kommen, gemäß Art. 706 OR anfechtbar. Ge-

[22] Schucany Art. 706 Anm. 2.
[23] Schucany a. a. O.

gen das Gesetz verstößt ein GV-Beschluß nicht nur dann, wenn er eine bestimmte, vom Gesetz aufgestellte Vorschrift verletzt, sondern auch dann, wenn er gegen einen ungeschriebenen allgemeinen Grundsatz des Aktienrechts verstößt (BGE 69 II 248), wie z. B. das Prinzip der gleichmäßigen Behandlung aller Aktionäre.

Im Zweifel ist Anfechtbarkeit, nicht Nichtigkeit der Beschlüsse anzunehmen[24]. Insbesondere kommt lediglich Anfechtung in Betracht, wenn ein GV-Beschluß nur die Satzungen oder Gesetzesbestimmungen dispositiven Rechtes verletzt. Denn die Satzungen beruhen auf der Privatautonomie, sie vermögen daher nur verzichtbare Rechte zu erzeugen. Darum hat auch der Registerführer zur Frage nicht Stellung zu nehmen, ob ein GV-Beschluß in einer den Satzungen entsprechenden oder aber sie verletzenden Weise zustandegekommen ist. An dieser in der Schweiz schon im Jahre 1884 begründeten Praxis wurde aus guten Gründen festgehalten (Schweiz. Juristenzeitung, Bd. 25, S. 101 ff., Verwaltungsentscheide der Bundesbehörden, 1928, Nr. 40)[25]. Die gleichen Erwägungen treffen für Beschlüsse zu, welche gegen die formellen und materiellen Erfordernisse dispositiven Rechtes verstoßen. Ebenso ist es Sache der Aktionäre, sich gegen die Verletzung ihrer wohlerworbenen Rechte auf dem Wege der Anfechtungs- und nicht der Nichtigkeitsklage zu wehren, indem kein öffentliches Interesse an der Aufrechterhaltung von wohlerworbenen Rechten der Aktionäre besteht. Aber auch bei Mißachtung von einigen zwingenden gesetzlichen Bestimmungen ist die Folge in der Schweiz nur Anfechtbarkeit und nicht Nichtigkeit. Da das Gesetz nur dort über die Autonomie der Gesellschaft hinwegschreitet, wo es sich um das Wohl der Allgemeinheit im weiteren Sinne, bzw. um öffentliche Interessen handelt, kommt bei einigen zwingenden Vorschriften, welche lediglich den Schutz der privaten Aktionäre betreffen, bloße Anfechtbarkeit in Frage, denn auf die Einhaltung dieser Vorschriften, wie namentlich die für die Einberufung der GV vorgesehenen Formalitäten (Art. 700 OR), kann der Aktionär verzichten (Art. 701 OR). Durch das gerichtliche Urteil kann nachträglich der GV-Beschluß mit rückwirkender Kraft vernichtet werden. Bis zum Vorliegen des Urteils aber bleibt der Beschluß bestehen und muß daher grundsätzlich auch vom Handelsregisterführer als gültig betrachtet und eingetragen werden, selbst wenn die Verletzung klar zu Tage liegt. Da der Registerführer nicht weiß, ob eine Anfechtung erfolgen wird oder die opponierenden Aktionäre auf die Ausübung ihres Rechtes verzichten und den Beschluß anerkennen wollen, darf er die bloße Anfechtbarkeit eines GV-Beschlusses nicht von Amts wegen berücksichtigen (von der nicht publizierten Entscheidung i. S. Wildenthaler und Neue Email AG vom 22. November 1939 des Bundesgerichts)[26].

Dagegen ist er natürlich gebunden an eine Weisung des Richters. Erläßt letzterer im Verfahren nach Art. 32 A 2 HRegV eine einstweilige Verfügung, so hat der Registerführer derselben nachzukommen. Denn der Registerführer hat sich grundsätzlich an richterliche Urteile und Verfügungen zu halten, durch welche Eintragungen oder Änderungen im Register angeordnet oder

[24] Funk Art. 706 Anm. 1, Steiger S. 217.
[25] Steiger S. 217.
[26] Steiger S. 216 Nr. 29.

untersagt werden. Dabei ist gleichgültig, ob sie im ordentlichen oder summarischen Verfahren getroffen werden. Maßgebend ist allein, daß die richterliche Anordnung tatsächlich rechtskräftig und vollstreckbar geworden ist. Anders verhält es sich dann, wenn der Richter dem Handelsregisterführer nicht einen Befehl erteilt, sondern ihm nur eine Mitteilung zukommen läßt[27].

Bloße Unzweckmäßigkeit kann die Anfechtbarkeit nicht begründen (Schiedsgericht in SJZ 15 183, BGE 27 II 235). Anfechtbarkeit ist gegeben bei Mißachtung von Formvorschriften über die Auflegungs- und Ankündigungspflicht (Art. 696/I, 700/I, 700/II OR), ferner bei Verletzung wohlerworbener Rechte, wenn die Beschlüsse diese Rechte nicht grundsätzlich als solche antasten, sondern nur in einem konkreten Fall in dieselben eingreifen; z. B. durch unbegründeten Ausschluß von Stimmrecht (Art. 691); die ungesetzliche Vorenthaltung einer Dividende für ein bestimmtes Geschäftsjahr (Art. 660/I; BGE 54 II 24). Starre Regeln lassen sich aber kaum aufstellen, sondern es wird im Einzelfall auch in Betracht gezogen werden müssen, ob bloße Anfechtbarkeit der Wichtigkeit des Beschlusses genügend Rechnung trägt (BGE 78 III 47)[28].

Wichtig ist auch die Anfechtung der Beschlüsse über die Abnahme der Gewinn- und Verlustrechnung und der Bilanz (BGE 72 II 293), sowie über die Festsetzung der Dividende.

In BGE 54 II 24 wurde in Anlehnung an das deutsche Recht grundsätzlich entschieden, daß die Anfechtung einer Bilanz sich nur auf die Posten erstrekken könne, die der Aktionär in der GV zum Gegenstand eines Aufschlußbegehrens gemacht habe. Damit wurde die Teilnahme des Aktionärs an der GV verlangt, soweit er nicht vor dieser etwas vorgekehrt hatte[29]. Unter der Herrschaft des revidierten OR entschied dagegen das Bundesgericht (Praxis 37/215; BGE 74 II 42), daß, wenn ein Beschluß gegen das Gesetz oder die Statuten verstoße, die Anfechtungsklage nicht von weiteren Voraussetzungen abhängig gemacht werden dürfe; weder von der Stimmabgabe noch infolgedessen von der Teilnahme an der Generalversammlung, noch (was zwar in der Entscheidung nicht gesagt ist) von der Erhebung eines Einspruchs zu Protokoll.

Von der Nichtigkeitsklage unterscheidet sich die Anfechtungsklage durch deren zweimonatige Befristung sowie dadurch, daß sie nur dem Aktionär zustehe, der die betreffende Maßnahme nicht durch seine Stimmabgabe oder andere konkludente Handlungen gebilligt habe[30].

Für Beschlüsse über die Einführung von Stimmrechtsaktien (Art. 693 OR) oder Beschlüsse, die infolge des erhöhten Stimmrechts solcher Aktien zustande gekommen sind, wird ein besonderes Anfechtungsrecht gewährt (Art. 706 II OR). Es ist nicht erforderlich, daß diese Beschlüsse gegen das Gesetz oder die Satzungen verstoßen, sondern es genügt, daß Sondervorteile angestrebt, daß gesellschaftsfremde Zwecke verfolgt werden oder daß sie eine Schädigung der Interessen einzelner Aktionäre in ihrer Eigenschaft als Mitglieder der Gesellschaft mit sich bringen, ohne daß sie durch das Interesse

---

[27] Steiger S. 218 ff.
[28] Schucany Art. 706 Anm. 2.
[29] Schucany a. a. O.
[30] Schucany a. a. O.

der Gesellschaft gerechtfertigt erscheinen. Dem richterlichen Ermessen ist bei Abwägung eines solchen Interessenkonfliktes ein weiter Spielraum gelassen. Es kann sich hierbei auch darum handeln, daß die Auswirkung des Beschlusses oder der Umfang des einzuräumenden Stimmrechts gemildert werden[31].

C. Nichtige und anfechtbare Beschlüsse im türkischen Recht

Auch das türkische Gesetz regelt nur die Anfechtbarkeit von GV-Beschlüssen wie das schweizerische. Eine besondere Nichtigkeitsklage neben der Anfechtungsklage ist nicht vorgesehen. Anfechtungsgründe sind nicht nur Verletzung von Gesetz und Satzung, sondern auch der Umstand, daß ein Beschluß den Grundsätzen von Treu und Glauben widerspricht (Art. 381/I THGB). Nach der vom Rechtsausschuß für diese von ihm vorgenommene Einfügung gegebenen Begründung soll auf diese Weise der Gefahr des Mehrstimmrechts und einer völligen Entrechtung der Minderheit durch die Mehrheit vorgebeugt werden. In der erwähnten Begründung wird auf § 195 Ziffer 4 des deutschen Aktiengesetzes und auf Art. 706 Abs. 2 des rev. schweizerischen Obligationenrechts Bezug genommen, wohl zu Unrecht, denn das deutsche Aktiengesetz hat das Mehrstimmrecht ausdrücklich in § 12 Abs. 2 verboten, weil den mit ihm verbundenen Mißbräuchen durch die Möglichkeit einer Anfechtungs- oder Nichtigkeitsklage nicht gesteuert werden kann, wie eine langjährige Praxis zur Genüge gezeigt hat. Außerdem tritt nach der deutschen Bestimmung die Nichtigkeit nur dann ein, wenn der Beschluß durch seinen Inhalt gegen die guten Sitten verstößt. Zwischen den Begriffen «gute Sitten» und «Treu und Glauben» werden in allen Rechtsordnungen erhebliche Unterschiede gemacht, die zu verwischen kein Anlaß besteht. Auch die Berufung auf Art. 706 Abs. 2 des rev. schweizerischen Obligationenrechts rechtfertigt nicht die vom Rechtsausschuß eingefügte Bestimmung, weil der klare Wortlaut des schweizerischen Gesetzes sich ausschließlich auf Beschlüsse über die Einführung von Stimmrechtsaktien sowie auf Beschlüsse bezieht, die infolge dieses Mehrstimmrechts zustande gekommen sind, und eine durch den Gesellschaftszweck nicht geförderte offenbare Schädigung der Interessen von Aktionären mit sich bringen. Was dies alles mit den Grundsätzen von Treu und Glauben zu tun haben soll, ist nicht ersichtlich. Bei der Regelung besteht eine erhebliche Gefahr: Jeder Aktionär, der sich in seinen Interessen durch einen GV-Beschluß beschwert fühlt, obwohl dieser Beschluß weder gegen Gesetz noch gegen die Satzung verstößt, wird unter Berufung auf die Grundsätze von Treu und Glauben eine Anfechtungsklage erheben, was für die hiervon betroffene Gesellschaft eine große Unannehmlichkeit bedeutet, und auf diese Weise versuchen, sich auf Kosten der Gesellschaft und der anderen Aktionäre Vorteile zu verschaffen[32]. Nach Arslanli ist diese Vorschrift im Sinne von § 2 TZGB zu verstehen. Die GV-Beschlüsse, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstoßen, sind nur dann anfechtbar, wenn sie eine durch den Gesellschaftszweck nicht geforderte offenbare Schädigung der

[31] Funk Art. 706 Anm. 2.
[32] Hirsch 21 Nr. 18.

Interessen einer Minderheit mit sich bringen (wie bei der Vorschrift des Art. 706 II OR). Die Mehrheit faßt die Beschlüsse, die sie nach ihrem Ermessen für die Interessen der Gesellschaft für nützlich erachtet und die Beschlüsse wirken auch für und gegen diejenigen Aktionäre, welche auf der Tagung nicht zugegen waren oder gegen den Beschluß gestimmt haben. Jedoch findet der Mißbrauch des Mehrheitsrechtes, der die Interessen der Minderheit offenbar schädigt, keinen Rechtsschutz (§ 2 TZGB) und ein solcher Fall begründet ein Anfechtungsrecht der Aktionäre[33].

Nach der Formulierung des Art. 381 THGB und der Begründung des Rechtsausschusses ist bei Rechtsmißbrauch, Sittenverstoß, Verstößen gegen die öffentliche Ordnung, Verletzung des Rechts der Persönlichkeit, also Verstößen, die nach den allgemeinen Vorschriften des TOG (Art. 19, 20) die Nichtigkeit eines jeden Rechtsgeschäftes zur Folge haben, lediglich Anfechtungsklage gegeben.

Das ist nicht richtig. Derartige Beschlüsse sind nicht nur anfechtbar, sondern nichtig[34]. Wesentliche Mängel (Hirsch, Ticaret Hukuku S. 297 Nr. 313, zählt hierzu — wie im deutschen Recht — auch alle formellen Mängel) lassen die Beschlüsse überhaupt nicht zustandekommen, diese können also von vornherein keine rechtliche Wirksamkeit (ähnlich auch Onsun S. 21) entfalten.

X. Anfechtungsklage

1. A. Voraussetzungen der Anfechtungsklage

Die erste Voraussetzung für die Anfechtungsklage ist ein Beschluß der GV. Als solcher gilt auch die Vornahme einer Wahl. Von jeher hat die Frage eine Rolle gespielt, ob ein ablehnender Beschluß anfechtbar ist. Die Frage wurde vom Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung bejaht. Es ist aber nicht etwa so, daß im Falle erfolgreicher Anfechtung an Stelle des ablehnenden Beschlusses ein positiver Beschluß gesetzt werden könnte und zwar nach RG deshalb nicht, weil dadurch die Anfechtung des positiven Beschlusses beeinträchtigt würde (RG 76.248, 142.123, 122.107, 146.71,73). Zuweilen stellt die Anfechtung eines ablehnenden Beschlusses in Wahrheit nichts anderes dar als das Begehren, festzustellen, daß ein Antrag angenommen worden sei und demnach ein positiver Beschluß vorliege; dies ist dann der Fall, wenn behauptet wird, der verkündete Beschluß beruhe darauf, daß Neinstimmen mit Unrecht mitgezählt worden seien, insbesondere weil sie nicht stimmberechtigt gewesen seien. Hier liegt eine Feststellungsklage vor, welche auch nicht Widerspruch zur Niederschrift und Fristeinhaltung zur Voraussetzung hat[1]. RG 122.102 verlangt eine Anfechtungsklage, die zur Feststellung des richtigen Ergebnisses führt[2]. Hier wird Anfechtung des als solchen verkündeten Ablehnungsbeschlusses auch unter den angegebenen Umständen für erforderlich

[33] Arslanli S. 72.
[34] Arslanli a. a. O.
[1] Godin-Wilhelmi § 197, II, 1; Arslanli S. 76 Anm. 196.
[2] Im Ergebnis ebenso Schlegelberger-Qu. § 197 Anm. 3, Baumbach-Hueck § 197 Anm. 2 A.

gehalten; dies ist wichtig sowohl wegen der Voraussetzung des Widerspruchs zur Niederschrift und der zeitlich begrenzten Zulässigkeit als auch wegen der verschiedenen Urteilswirkung, die zwar einerseits Rechtskraft gegen alle schafft, aber nach demselben Urteil auch bei erfolgreicher Anfechtungsklage nicht zuläßt, das positive Ergebnis an die Stelle des Ablehnungsbeschlusses zu setzen. Nur wenn auch ohne Verkündung eine ganz unzweideutige urkundlich festgelegte Willensäußerung der GV vorliege oder die vom Vorsitzenden verkündete Entscheidung gegenüber der klaren Rechtslage eine reine Willkürmaßnahme darstelle, sei Anfechtung zur Beseitigung des Beschlusses nicht notwendig[3].

Selbständig anfechtbar ist auch der Sonderbeschluß einer beteiligten Aktiengattung, er wird jedoch nur anzufechten sein, wenn der Anfechtungsgrund gerade bei ihm gegeben ist. Trifft der Grund den Hauptbeschluß und den Sonderbeschluß in gleicher Weise, wie namentlich inhaltliche Verstöße, dann ist die Anfechtung des Hauptbeschlusses erforderlich und genügend. Nichtigkeit des Sonderbeschlusses läßt den Hauptbeschluß in der Schwebe[4].

Das Minderheitsverlangen, auch wenn es in der GV geltend gemacht wurde, ist kein GV-Beschluß, deswegen ist es nicht anzufechten[5].

Ist nach der Satzung von der ganzen Versammlung über denselben Gegenstand mehrmals abzustimmen, dann ist die Anfechtung, wenn ihr Grund alle Beschlüsse trifft, gegen den letzten Beschluß zu richten[6]. Üblicherweise stellt der Vorsitzer der GV das Ergebnis der Beschlußfassung der Versammlung fest, Wirksamkeitserfordernis für den Beschluß ist das allerdings nicht.

B. Eigenes Interesse

Ein persönliches Interesse des Anfechtungsklägers an der Vernichtung braucht nicht zu bestehen (RG 145.336), insbesondere kein Feststellungsinteresse nach § 256 ZPO, da die Anfechtungsklage keine Feststellungsklage, sondern eine gestaltende Klage ist. Das Rechtsschutzinteresse des Aktionärs liegt allein schon in seiner Mitgliedschaft begründet, auf Grund deren ihm die Befugnis eingeräumt ist, zur Wahrung der Ordnung gegen Beschlüsse der AG anzugehen, die mit Gesetz oder Satzung nicht im Einklang stehen (RG 146. 295). Sogar wenn ein Aktionär für den Beschluß gestimmt hat, ist er nicht gehindert, ihn anzufechten, wenn er alsbald nach der Abstimmung anderen Sinnes wird und noch rechtzeitig Widerspruch zur Niederschrift erklärt[7]. Nach RG 134.262, 146.395 findet die Anfechtungsbefugnis ihre Schranke in der Treuepflicht des Aktionärs[8], und in dem Grundsatz von Treu und Glauben. Nur reicht nach dem Vorgesagten der Mangel des persönlichen Inter-

[3] vgl. hierzu auch RG 142, 123; 125, 149.
[4] Schlegelberger-Qu. § 197 Anm. 2, Baumbach-Hueck § 146 Anm. 3 C, Godin-Wilhelmi § 146 Anm. 8, Funk Art. 706 I Arslanli S. 76.
[5] Ritter § 111 Anm. 2a, § 195 Anm. 8, Schlegelberger-Qu. § 197 Anm. 2, abweichend Arslanli S. 76.
[6] vgl. Baumbach-Hueck § 197 Anm. 2 B, Schlegelberger-Qu. a. a. O.
[7] RG in HRR 35, 1145, Godin-Wilhelmi § 197 Anm. 1.
[8] Eine solche Treuepflicht ist jedoch nach richtiger Ansicht zu verneinen (Godin-Wilhelmi § 1 Anm. 2, Hueck S. 147, 157).

esses des Aktionärs an der Vernichtung des Beschlusses für sich allein nicht aus, um seine Anfechtungsklage als Verstoß gegen Treu und Glauben darzustellen. Dagegen liegt ein solcher nicht nur bei erpresserischer Verfolgung eigensüchtiger gesellschaftsfremder Interessen, sondern auch dann vor, wenn der Kläger aus Sport oder Manie Anfechtungsklagen geschäftsmäßig erhebt. Letzterenfalls fehlt es schon am Rechtsschutzinteresse. Es spielt keine Rolle, ob der Beschluß im Interesse der Gesellschaft liegt oder nicht, dieser Gesichtspunkt für sich allein kann weder dazu führen, die Anfechtungsklage zu begründen, noch sie abzuweisen[9]. Für einen Mißbrauch des Klagerechtes bei leichtfertiger oder arglistiger Geltendmachung kann der Kläger von der Gesellschaft zur Verantwortung gezogen werden[10].

C. Juristischer Begriff des Anfechtungsanspruchs

Die Anfechtbarkeit der Beschlüsse der GV kann nur durch Klage, nicht (wie bei der Nichtigkeit) einredeweise, geltend gemacht werden. Die Anfechtungsklage ist eine Rechtsgestaltungsklage, gerichtet auf rückwirkende Vernichtung des mangelhaften Beschlusses, nicht eine Feststellungsklage. Letztere kann in den Fällen, in denen die Anfechtungsklage in Frage kommt, nicht erhoben werden. Nach nunmehr ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts (insbesondere RG 142,123) auch dann nicht, wenn tatsächlich ein anderer Beschluß zustandegekommen ist, als der Vorsitzende festgestellt hat[11]. Auch dann kann auf Feststellung, daß ein Beschluß bestimmter Art zustande gekommen ist, nicht Klage erhoben werden (RG a. a. O.)[12].

Da die Nichtigkeit des anfechtbaren Beschlusses erst durch das Urteil herbeigeführt wird, ergibt sich von selbst, daß die Anfechtbarkeit nicht anders als durch Anfechtungsklage geltend gemacht werden kann[13]. Ausgeschlossen ist die außergerichtliche Geltendmachung der Anfechtbarkeit, ausgeschlossen die Geltendmachung durch Einrede im Prozeß, selbst die durch Widerklage (dies wegen der Ausnahmevorschrift des AktG § 199 Abs. 2 Satz 2 über die Vertretung der Gesellschaft im Rechtsstreit)[14].

Ebenso ist eine auf Feststellung des Nichtbestehens eines Anfechtungsrechts gerichtete Klage der Gesellschaft gegen den widersprechenden Aktionär für unzulässig zu erklären[15].

Unschädlich ist es, wenn der Anfechtungsberechtigte die Anfechtungsklage auf Gründe stützt, die die absolute Nichtigkeit des Beschlusses begründen, also etwa auf die Einberufung der Versammlung durch unbefugte Personen, oder wenn er seine Klage fälschlich als «Nichtigkeitsklage» bezeichnet, obwohl nur Anfechtung in Frage kommt, doch muß die Klage dann innerhalb

---

[9] Godin-Wilhelmi § 197 Anm. 1, Arslanli S. 76.
[10] Funk Art. 706 Anm. 1, OR Art. 41.
[11] anderer Ansicht Staub § 271 Anm. 8.
[12] Arslanli S. 76, Steiger S. 226, anders und zutreffender noch RG 122,102, Godin-Wilhelmi § 199 Anm. 2.
[13] Godin-Wilhelmi § 199 Anm. 2.
[14] Schlegelberger-Qu. § 197 Anm. 7.
[15] Staub § 271 Anm. 6.

der Anfechtungsfrist (§ 199 Abs. 1 AktG = 1 Monat) erhoben sein[16]. Im türk. Recht können Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage zusammen und gleichzeitig erhoben werden[17]. Mit der Anfechtungsklage kann auch die Geltendmachung anderer Ansprüche (Schadenersatz, Zahlung der Dividende usw.) verbunden werden[18].

Ist gegen einen GV-Beschluß Anfechtungsklage erhoben worden, so kann das Gericht nach Art. 382 THGB nach Anhörung der Mitglieder des VR und der Kontrolleure durch Beschluß anordnen, daß die Ausführung des angefochtenen Beschlusses aufgehoben wird. Gemäß dieser Vorschrift kann das Gericht auch ohne ein Verlangen des Klägers dies beschließen. Auch im deutschen und schweizerischen Recht sind einstweilige Verfügungen neben der Anfechtungsklage zulässig, wodurch den Gesellschaftsorganen die Ausführung des angefochtenen Beschlusses untersagt oder nur gegen Sicherheitsleistung gestattet oder die Eintragung eines satzungsändernden Beschlusses in das Handelsregister vor Erledigung des Anfechtungsprozesses für unzulässig erklärt werden können[19].

Die Verwaltungsorgane sind nicht ohne weiteres verpflichtet, angefochtene Beschlüsse zu sistieren. Vielmehr ist es Sache ihres pflichtgemäßen Ermessens, zu entscheiden, ob sie den angefochtenen Beschluß trotzdem ausführen wollen. Der Gesellschaft gegenüber ist der Vorstand berechtigt, den Beschluß auszuführen, wenn er ihn für gültig hält, weil die Tatsache feststeht, daß die GV, das oberste Organ der Gesellschaft, den Beschluß gefaßt hat. Der Vorstand ist aber auch berechtigt, die Ausführung auszusetzen, wenn der Beschluß angefochten wird, namentlich dann, wenn die Ausführung mit Gefahren für die Gesellschaft verknüpft ist (z. B. beim Beschluß über Dividendenverteilung wegen § 56 AktG) oder wenn die Nichtausführung gefahrlos ist. Er ist ferner verpflichtet, ihn nicht auszuführen, wenn er ihn für offenbar ungültig, die Anfechtung für offenbar begründet hält.

Verstößt der Beschluß gegen Vorschriften, die nicht nur zum Schutze der Aktionärinteressen erlassen sind, sondern zum Schutze des Publikums und der Gläubiger, so hat der Vorstand ihn bei eigener Verantwortlichkeit nicht auszuführen[20]. Auch für den Aufsichtsrat kann sich während der Schwebezeit diese Ungewißheit geltend machen, besonders wenn die Anfechtungsklage seine eigene Wahl betrifft. In allen Fällen wird man annehmen müssen, daß von der Beständigkeit des angefochtenen Beschlusses auszugehen ist, wenn die Begründetheit der Anfechtungsklage nicht offenbar ist[21].

In der Schwebezeit bestimmt das pflichtgemäße Ermessen der Registerbehörde, ob die Eintragung auszusetzen sei[22].

Nach § 199 Abs. IV AktG und Art. 381 Abs. 7 THGB kann das Gericht auf Antrag der Gesellschaft Sicherheitsleistung des Aktionärs (nicht eines Verwaltungsträgers) anordnen, wenn die Gesellschaft glaubhaft macht, daß

[16] Schlegelberger-Qu. § 197 Anm. 7.
[17] Arslanli S. 77.
[18] Wieland S. 109 c. Steiger S. 227, Arslanli a. a. O.
[19] Hueck, Anf. u. Nichtigkeit von GV-Beschlüssen S. 183 Anm. 6, Schlegelberger-Qu. § 197 Anm. 7, Funk Art. 706 Anm. 4, Steiger S. 218.
[20] Staub § 273 Anm. 13. [21] vgl. Godin-Wilhelmi § 200 Anm. 2.
[22] Wieland S. 110. Godin-Wilhelmi § 197 Anm. 1, Hirsch Ticaret Hukuku 302 Nr. 316, Art. 34 s. THGB.

ihr ein Ersatzanspruch gegen den Kläger zusteht oder erwachsen kann. Art und Höhe der Sicherheit bestimmt das Gericht nach freiem Ermessen (Art. 96–100 Türk. Ziv. Proz. Ges.), die Sicherheit muß aber den Ersatzanspruch decken. Das Gericht kann Sicherheit durch Hinterlegung von Aktien zulassen (RG 37.113). Die Sicherheit haftet nur für den Ersatzanspruch, nicht für die Prozeßkosten[23].

Eine ähnliche Bestimmung im schweizerischen Gesetzentwurf ist gestrichen worden. Zur Sicherstellung des aus einer unbegründeten Anfechtungsklage erwachsenden Schadens dürfen somit im schweizerischen Recht dem Kläger keine Kautionen auferlegt werden. Fordert aber der Kläger vorsorgliche Maßnahmen zur Verhinderung der Ausführung der angefochtenen GV-Beschlüsse, so kann er nach dem kantonalen Prozeßrecht zur Sicherstellung angehalten werden[24].

Zuständig ist in der Türkei Grundgericht, u. U. Handelsgericht, das sich am Sitze der Gesellschaft befindet, dagegen nicht Friedensgericht[25].

In Deutschland ist das Landgericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, und zwar die Kammer für Handelssachen sowohl örtlich wie sachlich ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig. Einem Schiedsgerichtsverfahren steht die ausschließliche Zuständigkeit entgegen, weil sich die Gesellschaft nicht vergleichen kann (§ 1025 ZPO)[26].

In der Schweiz sind die ordentlichen Zivil- und Handelsgerichte zuständig. Aber es ist möglich, den Entscheid über die Anfechtung von Beschlüssen der GV einem Schiedsgericht zu übertragen (Zeitschrift des bernischen Juristenvereins 79, S. 565, [Schweiz. Aktiengesellschaft] XVI, S. 167). Es kann dies geschehen durch einen besonderen Schiedsvertrag zwischen den anfechtenden Aktionären und der Gesellschaft, der der bundesgerichtlichen Praxis (BGE 41 II 534 ff.) entsprechend mit dem kantonalen Zivilprozeßrecht im Einklang stehen müßte oder durch eine in den Satzungen der Gesellschaft enthaltene allgemeine Schiedsklausel, wonach alle Streitigkeiten zwischen der Gesellschaft und ihren Organen oder Aktionären über Gesellschaftsangelegenheiten der Schiedsgerichtsbarkeit unterstellt werden. Sie müssen aber unter dem Gesichtspunkt des kantonalen Zivilprozeßrechtes, das am Sitz der Gesellschaft gilt, zulässig sein[27].

§ 199 Abs. VI, AktG läßt das Prozeßgericht den Streitwert nach freiem Ermessen festsetzen, das Gericht muß dabei die gesamten Verhältnisse berücksichtigen. Nach dieser Bestimmung des Aktiengesetzes ist nicht allein das Interesse des Klägers maßgebend, sondern es ist neben dessen Interesse auch das Interesse des Beklagten an der Aufrechterhaltung des angefochtenen Beschlusses entscheidend für die Höhe des Streitwertes (in der Schweiz allein das Gesamtinteresse der beklagten Gesellschaft maßgebend, BGE 66 II 48, 75 II 152). Dadurch soll verhindert werden, daß eine für die Gesellschaft außerordentlich wesentliche Frage in einem Prozeß mit einem der Sachlage

---

[23] Baumbach-Hueck § 199 Anm. 5.
[24] ZR 47/10, Schucany § 706 Anm. 5, im türk. Recht zustimmend Arslanli S. 77.
[25] Hirsch S. 101 Anm. 3.
[26] Baumbach-Hueck § 199 Anm. 4.
[27] Steiger S. 219.

nicht entsprechenden kleinen Streitwert behandelt wird[28]. Der Streitwert kann ein geringerer sein als das Interesse der Gesellschaft an Aufrechterhaltung des Beschlusses[29].

Sind mehrere Anfechtungsklagen erhoben worden, so werden sie zur gemeinsamen Verhandlung miteinander verbunden (Art. 381 Abs. 6, THGB, Art. 43–48 Türk. Ziv. Proz. Ges., § 199 Abs. III AktG).

Bei den Anfechtungsklagen ist die Verbindung der Klagen zwingend[30], obwohl der Richter nach Art. 43 ff. TZPG hinsichtlich der Verbindung frei ist. Es genügt schon, daß in allen Klagen derselbe Beschluß angefochten wird; ob der Grund der Anfechtung in allen Fällen derselbe ist oder nicht, ist gleichgültig[31].

Sind mehrere Klagen erhoben worden, so wirkt die Abweisung der Klage in einem Prozeß nur gegen die Kläger; die anderen Prozesse nehmen ihren Fortgang und wirken bei Gutheißung der Klage für und gegen alle Aktionäre[32].

D. Anfechtungsfrist

Die Klage muß nach türkischem Gesetz innerhalb von drei Monaten (in Deutschland ein Monat, in der Schweiz zwei Monate) nach dem Tag des Beschlusses (Tag der GV, in welcher der Beschluß gefaßt wurde) erhoben werden (Art. 381 Abs. I THGB, Art. 706 Abs. IV OR, § 199 Abs. I AktG). Wird nicht innerhalb der Frist geklagt, so ist der gesetz- oder satzungswidrige Beschluß, sofern er nicht nichtig ist, unbedingt gültig.

Die Frist beginnt am Tage der GV ohne Rücksicht auf Anwesenheit oder Kenntnis des Anfechtenden (RG 07.490, 66.129). Fristberechnung ist nach Art 76 Abs. III TOG (oder nach §§ 188, 193 BGB, Art. 77 Abs. 3, Art. 78 OR). Die Gerichtsferien beeinflussen den Lauf der Frist nicht[33]. Die Frist ist von Amts wegen vom Prozeßgericht zu berücksichtigen, weil es eine Ausschlußfrist ist[34]. Aus der Befristung der Klage folgt auch, daß der Kläger nach Ablauf der Frist nicht neue Anfechtungsgründe geltend machen kann, auch nicht mit Einwilligung der Gesellschaft (RG 91.323, 03.390). Da die Klage innerhalb der Frist zu erheben ist, muß innerhalb ihrer die Zustellung an Vorstand und Aufsichtsrat erfolgen (RG 1910.545).

Die Frist ist keine Verjährungsfrist, die Vorschriften über Hemmung und Unterbrechung der Verjährung sind also nicht anwendbar. Sie ist auch keine Notfrist, sondern eine Ausschlußfrist[35], sonach gibt es keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand; dies ist wichtig, wenn die Frist zur Anfechtung der Wahl eines neuen Aufsichtsrates dadurch versäumt wurde, daß er den Vorstand ohne wichtigen Grund abruft. (Nach Funk gilt in der Schweiz die Frist als bis zum Wegfall des Hindernisses verlängert, wenn die Gesellschaft

[28] Godin-Wilhelmi § 199 Anm. 11.
[29] Begründung 1937, vgl. auch RG 157.63.
[30] analog § 147 ZPO, Baumbach-Hueck § 199 Anm. 4 A.
[31] Arslanli S. 78, Ritter § 199 Anm. 4.
[32] Schucany Art. 706 Anm. 6, Funk Art. 706 Anm. 4.
[33] Staub § 271 Anm. 9, Arslanli S. 78 Nr. 201.
[34] Staub a. a. O., Arslanli S. 78, Godin-Wilhelmi § 199 Anm. 1, RG 125.155.
[35] vgl. Baumbach-Hueck § 199 2 A.

selber in rechtswidriger Weise die Einhaltung der Frist unmöglich gemacht hat[36].)

Jeder Aktionär kann auch nach Ablauf der Frist als Nebenintervenient sich jeder Anfechtungsklage anschließen[37].

Im schweizerischen Recht ist die in BGE 63 II 171 und 63 II 90 vertretene Auffassung, daß zur Wahrung der Klagefrist die Anrufung des Sühnbeamten ohne weiteres genüge, in BGE 74 II 17 (Praxis 37/219) abgelehnt worden. Danach gilt als Erhebung der Klage die Anrufung des Sühnbeamten nur dann, wenn diese obligatorisch ist und wenn nach kantonalem Prozeßrecht die Streitsache von Amts wegen an das Gericht weiterzuleiten ist oder wenn der Anfechtungskläger den Streit innerhalb bestimmter Frist vor den Richter bringen muß[38]. Ist zur Beurteilung der Streitigkeit ein Schiedsgericht vorgesehen, so ist die Frist gewahrt, wenn der Kläger binnen zwei Monaten nach der GV den ersten Schritt zur Bildung des noch nicht konstituierten Schiedsgerichtes tut. Ist das Schiedsgericht aber bereits von vornherein bestellt, so muß innerhalb von zwei Monaten die Klage beim Obmann oder beim Sekretär des Schiedsgerichtes eingereicht werden[39].

Die Tatsache der Erhebung der Anfechtungsklage und der Tag der mündlichen Verhandlung ist vom Verwaltungsrat ordnungsgemäß bekanntzumachen (Art. 381 Abs. 5, THGB; § 199 Abs. 5, AktG). Vor Ablauf der Ausschlußfrist kann die mündliche Verhandlung nicht beginnen (Art. 381 Abs. 6, THGB; § 199 Abs. 3, AktG).

2. Parteien bei der Anfechtungsklage

A. Beklagter

Passivlegitimiert ist nur die AG, nicht etwa der Aktionär, der den GV-Beschluß veranlaßt hat (RG 23 I 923, SJZ 38/315) oder gar die GV selber. Ihr kommt keine Parteifähigkeit zu. Normalerweise wird die Gesellschaft durch ihre Verwaltung vertreten (Art. 317, THGB; Art. 717 OR). (In Deutschland durch Vorstand und Aufsichtsrat [§ 199 Abs. II AktG] in ihrer Gesamtheit.) Klagt der Verwaltungsrat (in Deutschland Vorstand), so vertritt in der Schweiz ein von dem Richter genannter Vertreter (Art. 706 Abs. III OR), in Deutschland der Aufsichtsrat die Gesellschaft (§ 199 Abs. II AktG). Das neue türkische Gesetz enthält keine betreffende Vorschrift darüber. Nach Art. 337 des alten Gesetzes wurde die Gesellschaft in diesem Fall durch die Kontrolleure vertreten. Nach Arslanli ist die Regelung auch nach dem neuen Gesetz so[40]. Sind auch die Kontrolleure Kläger, so erfolgt die Vertretung der Gesellschaft durch einen gerichtlich ernannten Beirat gemäß Art. 377 Abs. 4 TZGB[41]. Klagen jedoch nur einzelne Mitglieder des Verwal-

[36] Funk Art. 706 Anm. 3.
[37] Arslanli S. 79, im deutschen Recht folgt das aus § 66 ZPO, Staub, § 271 Anm. 16, § 272 Anm. 7, Baumbach-Hueck § 199 Anm. 4 A.
[38] Schucany Art. 706 Anm. 5.
[39] Steiger S. 220.
[40] Arslanli S. 79.
[41] Hirsch S. 301.

tung in ihrer Eigenschaft als Aktionäre, so haben die übrigen Verwaltungsräte die Gesellschaft zu vertreten, soweit sie nach Art. 319 THGB, Art. 3 OR dazu befugt sind[42]. Klagt im deutschen Recht nur ein Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied (§ 198 Z. 5), so vertritt der Restvorstand, falls noch vertretungsfähig und der Restaufsichtsrat. Notfalls ist ein Vertreter für die Gesellschaft, nicht für das nicht mehr ausreichend vorhandene Organ aus § 57 ZPO durch das Prozeßgericht zu bestellen[43]. Ob die §§ 76 und 89 AktG in diesem Falle sinngemäß anzuwenden sind, ob das Gericht also den nicht beschlußfähigen Vorstand oder Aufsichtsrat durch Bestellung anderer Mitglieder zu ergänzen hat, ist streitig[44]. Nach deutschem Recht führen die beiden Organe die Vertretung der AG gemeinsam und einheitlich, müssen sich also über jede Prozeßhandlung, insbesondere über die Einlegung des Rechtsmittels und über die Bestellung des Prozeßbevollmächtigten, einigen; sie können mehrere Prozeßbevollmächtigte bestellen, aber nicht jedes Organ einen anderen, sondern nur beide gemeinsam jeden der mehreren[45]. Die ganze Materie ist eigentlich sehr umstritten. Die Klage ist ordnungsgemäß zugestellt, wenn sie einem Vorstands- und einem Aufsichtsratmitglied zugestellt ist; Zustellung an nur ein Mitglied des Vorstands oder nur ein Mitglied des Aufsichtsrats genügt nicht, wo beide vertreten (RG 107.161)[46].

Ist durch den anzufechtenden Beschluß Absetzung des VR erfolgt, so wird die Gesellschaft durch den neuen VR vertreten[47]. Dieser Beschluß, sowie die Wahl behalten ihre Gültigkeit, bis der Absetzungs-Beschluß für nichtig erklärt wird[48]. Bei der Anfechtung des Auflösungsbeschlusses wird die Gesellschaft durch die Liquidatoren (Art. 440 THGB, Art. 739 II OR), im Konkurs durch den Konkursverwalter vertreten (Art. 437 THGB, Art. 740 Abs. 5 OR). Im deutschen Recht vertreten die Gesellschaft bei der Auflösung die Abwickler und der Aufsichtsrat, im Konkurs der Konkursverwalter und Aufsichtsrat gemeinsam, soweit der angefochtene Beschluß die Konkursmasse angeht (RG 76.276).

Der Kläger kann sich bei der Prüfung, wer Vorstand ist, auf die Eintragung im Handelsregister verlassen. Bei der Prüfung der Frage, wer Mitglied des Aufsichtsrats ist, kann er sich darauf verlassen, daß die zu den Registerakten eingereichten Mitteilungen über die Mitglieder des Aufsichtsrates richtig sind[49].

---

[42] vgl. Steiger S. 222.
[43] Gadow § 199 Anm. 12, Baumbach-Hueck § 199 Anm. 3.
[44] Baumbach-Hueck a. a. O., Schlegelberger-Qu. § 199 Anm. 3, Godin-Wilhelmi § 199 Anm. 3 dagegen; Gadow a. a. O. dafür.
[45] Godin-Wilhelmi a. a. O., Schlegelberger-Qu. a. a. O.
[46] § 171 III ZPO, Baumbach-Hueck a. a. O.
[47] Arslanli S. 79, RG 96.662.
[48] Arslanli S. 79.
[49] Godin-Wilhelmi § 199 Anm. 3.

B. Kläger

Anfechtungsberechtigt sind folgende Personen:

a) Anfechtungsberechtigung des in der GV anwesenden Aktionärs

Jeder in der GV erschienene Aktionär, wenn er gegen den Beschluß gestimmt und den Widerspruch in die Niederschrift hat aufnehmen lassen (Art. 381 Abs. 2 THGB).

Im deutschen Recht wird nicht vorausgesetzt, daß der Aktionär gegen den Beschluß gestimmt hat (§ 198 AktG) auch nicht, daß er Stimmenthaltung geübt hat; er kann auch nachträglich anderen Sinnes werden (RG 35.1145). Der Aktionär muß gegen den Beschluß Widerspruch zur Niederschrift erklärt haben; daß er gegen den Beschluß gestimmt hat, genügt nicht. Der Widerspruch kann vor oder nach der Beschlußfassung erklärt werden (RG 53.282)[50]. Die Gründe brauchen bei Abgabe des Widerspruchs nicht angegeben zu werden; denn bis Ablauf der Frist können sie gewechselt werden (RG 20.141). Der Widerspruch kann sich gegen alle Beschlüsse dieser GV richten, sofern ein Anfechtungsgrund alle betrifft; das muß aber klar erhellen (RG 36.35). Ist gesetzwidrig keine Niederschrift aufgenommen, so beseitigt das das Recht nicht; der Aktionär muß nur seinen Widerspruch der GV gegenüber so deutlich erklären, wie ihn ein gewissenhafter Beurkunder kraft Amts niedergeschrieben hätte (RG 53.293)[51].

Sind bei einem Beschluß Personen beteiligt, welche zur Teilnahme an der Tagung der GV nicht befugt sind, so kann jeder Aktionär, auch wenn er zuvor nicht widersprochen hat, diesen Beschluß anfechten (Art. 361 THGB).

Der Widersprechende darf den Beschluß nicht in irgendeiner Form genehmigen oder nachträglich gutheißen[52], sonst ist die Klage unbegründet. So wenn er vorbehaltlos für den Beschluß gestimmt und seine Abstimmung nicht vor Schluß der GV angefochten hat. Abhebung der beschlossenen Dividende oder Stimmenthaltung sind noch keine Genehmigung des Beschlusses[53].

Im schweizerischen Recht können alle Aktionäre, die dem Beschluß nicht zugestimmt haben, anfechten. Es wird nicht vorausgesetzt, daß der Aktionär seinen Widerspruch zur Niederschrift erklärt hat, dennoch wird der Aktionär, der die Beschlüsse einer GV, an der er teilnimmt, anfechten will, gut tun, seinen Widerspruch zur Niederschrift zu erklären und genau darzulegen, welche Beschlüsse er beanstandet[54].

Das Anfechtungsrecht ist im Mitgliedschaftsverhältnis geradeso enthalten, wie das Stimmrecht. Wer das Stimmrecht hat, hat also jedenfalls das Anfechtungsrecht. Als erschienen gilt auch der Aktionär, der sich durch einen Bevollmächtigten vertreten läßt. Auch Vorzugsaktionär ohne Stimmrecht (§ 116 I AktG) hat Anfechtungsbefugnis[55]. Bei offener Stellvertretung ist der Vertretene anfechtungsberechtigt. Tritt ein Legitimationsaktionär auf, so ist er allein anfechtungsberechtigt, nicht der hinter ihm stehende Auftraggeber (RG

[50] Arslanli S. 80.
[51] Hirsch T. H. S. 300 Nr. 315.
[52] Arslanli S. 80, Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 B, Godin-Wilhelmi § 198 Anm. 2.
[53] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 B.
[54] Steiger S. 221.
[55] Schlegelberger-Qu. § 198 Anm. 2.

29.3086). In der Schweiz und in Deutschland sind klageberechtigt auch Aktionäre, deren Aktien in der Nutznießung einer anderen Person stehen[56], nicht dagegen Gewinn- oder Liquidationsanteilsberechtigte (BGE 31 II 479 und 487, RG 15.95, 98.318, 105.236).

Nießbraucher können neben den Eigentümern anfechten[57]. Pfandgläubiger nur, wenn ihnen das Stimmrecht übertragen ist[58]. Im türkischen Recht kann nur der Nießbraucher anfechten[59]. Dem Inhaber der elterlichen Gewalt steht das Anfechtungsrecht aus den seiner Verwaltung unterliegenden Aktien zu[60]. Veräußert der klagende Aktionär alle seine Aktien, so geht sein Prozeßführungsrecht unter (RG 66.134)[61]. Der Kläger muß schon im Zeitpunkt der GV Aktionär gewesen sein und dies bis zur rechtskräftigen Erledigung des Anfechtungsprozesses bleiben. Dennoch ist das Anfechtungsrecht der Aktionäre nicht dadurch bedingt, daß der Aktionär seine Aktien hinterlegt.

b) Anfechtungsberechtigung des in der GV nicht anwesenden Aktionärs

Klagelegitimiert sind auch die Aktionäre, die der GV nicht beigewohnt haben und zwar dann, wenn sie zu Unrecht in der Ausübung ihres Stimmrechts gehindert wurden oder behaupten, daß die Einladung zur Tagung nicht ordnungsmäßig erfolgt oder die Tagesordnung nicht ordnungsmäßig bekanntgemacht oder mitgeteilt wäre (§ 198 Abs. 2 AktG)[62], (gemäß § 198 Abs. 2 AktG «wenn er zu der Hauptversammlung zu Unrecht nicht zugelassen worden ist») oder Personen sich an der Abstimmung beteiligt hätten, die zur Teilnahme an der Tagung der GV nicht befugt gewesen wären (Art. 381 Anm. 2 THGB).

Von der Zulassung zur Versammlung ist die zu einer einzelnen Abstimmung zu unterscheiden; wird sie einem Aktionär zu Unrecht versagt, so muß er Widerspruch zur Niederschrift erklären, wenn er anfechten will[63].

Nach dem türkischen Recht können auch die Aktionäre, die der Versammlung nicht beigewohnt haben, die Beschlüsse anfechten, mit der Begründung, daß Personen sich an der Abstimmung beteiligt hätten, die zur Teilnahme an der Tagung der GV nicht befugt gewesen wären, ohne Widerspruch zu erheben[64]. Im deutschen Recht kann sich auch der erschienene Aktionär auf den Grund berufen, daß die Versammlung nicht gehörig berufen oder der Gegenstand der Beschlußfassung nicht gehörig angekündigt war, wenn denkbarerweise das Ergebnis bei gehörigem Verfahren anders gewesen wäre und er Widerspruch zu Protokoll erklärt hat[65]. Unerhebliche Mängel der Tages-

---

[56] Schlegelberger-Qu. § 198 Anm. 2, ZR 39/218.
[57] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 A, Hueck, Anfechtbarkeit S. 129, Schlegelberger-Qu. § 198 Anm. 2; etwas anders Teichmann-Koehler § 198 Anm. 2: anfechtungsberechtigt ist, wer bereits in der GV befugterweise mit der Aktie abgestimmt hat.
[58] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 A.
[59] Arslanli S. 79.
[60] Schlegelberger-Qu. § 198 Anm. 2, Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 A.
[61] Schucany Art. 706 Anm. 1, Arslanli S. 81.
[62] Steiger S. 221.
[63] Arslanli S. 81, Schlegelberger-Qu. § 198 Anm. 8.
[64] Arslanli a. a. O., Art. 381 II THGB.
[65] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 B.

ordnung begründen die Anfechtung nicht (RG 34.110). Wiederholung der Einberufung heilt diesen Mangel[66].

Wird die Anfechtung auf die in § 197 Abs. 2 AktG bezeichneten Voraussetzungen gestützt, also bei Erstreben gesellschaftsfremder Sondervorteile, so ist jeder Aktionär zur Anfechtung berechtigt, gleichviel ob er in der Versammlung erschienen oder vertreten war oder nicht, gleichviel ob er Widerspruch zur Niederschrift erklärt hat oder nicht (§ 198 I Abs. 3)[67].

c) Anfechtungsberechtigung des Vorstands in seiner Gesamtheit

Der VR (in Deutschland Vorstand) ist als Kollegium anfechtungsberechtigt (Art. 381 Nr. 2 THGB, Art. 706 Abs. 1 OR, § 198 Nr. 4 AktG). Ob er sich für den Beschluß eingesetzt hat, ob seine Mitglieder Aktien besitzen, ob sie in der Versammlung erschienen sind, sich für den Beschluß eingesetzt, als Aktionäre für ihn gestimmt haben, ist belanglos[68]. Verzichten kann der Vorstand auf sein Anfechtungsrecht nicht[69]. Er handelt bei der Anfechtung als Verwaltungsträger, darf daher nur die Belange der Gesellschaft geltend machen (RG 83.323)[70]. In der Abwicklung steht das Anfechtungsrecht dem Abwickler, im Konkurs der AG daneben auch dem Verwalter zu, wenn der Beschluß die Masse berührt. Handelt es sich um die Abberufung des Vorstandes, so kann auch der abgesetzte Vorstand den die Abberufung aussprechenden Beschluß anfechten (RG 34.113).

d) Anfechtungsberechtigung jedes Mitgliedes vom Vorstand oder Aufsichtsrat

Endlich aber kann auch jedes einzelne Mitglied des VR oder Aufsichtsrates und der Kontrolleure die Anfechtungsklage erheben, wenn sie sich durch die Ausführung des Beschlusses strafbar oder ersatzpflichtig machen würden (Art. 381 Nr. 3 THGB, § 198 Nr. 5 AktG)[71]. Im deutschen Recht ist der Aufsichtsrat als Organ niemals anfechtungsberechtigt, seine Mitglieder sind aber den Mitgliedern des Vorstandes gleichgestellt. Derartige GV-Beschlüsse werden meist nicht nur anfechtbar, sondern nichtig sein; aber nötig ist das nicht, da die Strafbarkeit und Ersatzpflicht auch durch die Ausführung eines seinem eigentlichen Inhalt nach gleichgültigen Beschlusses eintreten können[72]. Auch hier gelten die für die Anfechtungsbefugnis der Aktionäre in Gesetzen bezeichneten Einschränkungen nicht; das Mitglied braucht nicht Aktionär zu sein, in der Versammlung nicht erschienen zu sein, braucht nicht Widerspruch erklärt zu haben. Das Anfechtungsrecht besteht auch, wenn das Mitglied als Aktionär für den Beschluß gestimmt hat. Daß der VR als solcher die Anfechtung abgelehnt hat, hindert das einzelne Mitglied nicht, anzufechten.

---

[66] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 C (aE).
[67] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 2 D.
[68] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 3, Hueck, Anfechtbarkeit S. 157, zustimmend Arslanli S. 82.
[69] Schlegelberger-Qu. § 198 Anm. 10, Baumbach-Hueck § 198 Anm. 3.
[70] Baumbach-Hueck a. a. O.
[71] nach Steiger auch in der Schweiz gem. Art. 706 Anm. 1 OR.
[72] Schlegelberger-Qu. § 198 Anm. 11.

Zu den Vorstandsmitgliedern gehören auch die stellvertretenden Vorstandsmitglieder[73].

Die Kosten einer abgewiesenen Klage hat wie immer der Kläger zu tragen.

Nach § 198 II AktG sind Aktionäre zu einer Anfechtung, die darauf gestützt wird, daß durch den Beschluß Abschreibungen, Wertberichtigungen, Rücklagen oder Rückstellungen über das nach Gesetz oder Satzung statthafte Maß hinaus vorgenommen sei, nur befugt, wenn ihre Anteile zusammen den zwanzigsten Teil des Grundkapitals erreichen. Das soll die Anfechtung der Bildung stiller Rücklagen erschweren. Ist zu wenig abgeschrieben, so gilt diese Regel nicht (RG 72.36). § 198 Abs. II AktG ist weit auszulegen; er greift auch gegenüber der Berufung auf die sog. Bilanzkontinuität durch (RG 105.44). Keine Rücklage ist es, wenn die Gesellschaft die gesetzliche Rücklage nicht, wie vorgeschrieben, zur Deckung eines Verlustes heranzieht (RG 145.338)[74].

3. Entscheidungsbefugnis des Gerichts

Ist nachgewiesen worden, daß der angefochtene Beschluß das Gesetz oder die Satzung verletzt, so muß der Richter ihn vernichten. Ob der Beschluß den Interessen der Gesellschaft förderlich ist oder nicht, ist unerheblich. Das Gericht darf dies nicht in Betracht ziehen. Wenn allerdings der Beschluß die Gesellschaft zu ruinieren geeignet ist, eine Verletzung von Gesetz und Satzung aber nicht enthält, ist er der Anfechtung entzogen. Umgekehrt kann, wenn solche Verletzung vorliegt, nicht der Einwand erhoben werden, er nütze gleichwohl der Gesellschaft (RG 3.126). Was satzungs- oder gesetzwidrig ist, wird dadurch nicht zulässig, daß es nützlich oder sittlich oder sozial geboten ist (RG 40.35). Der angefochtene Beschluß muß nicht auf der gerügten Verletzung beruhen[75]. Es genügt daher, daß bei der Vorbereitung der GV, bei der Verhandlung oder bei der Beschlußfassung eine Verletzung von Gesetz oder Satzung erfolgt ist. Der Beweis, daß der Beschluß auf ihr beruht, braucht nicht geführt zu werden (RG 1916.327). Indessen kann es jedoch als Wille des Gesetzes nicht angesehen werden, daß auch eine solche Verletzung die Anfechtung begründen solle, die auf das Ergebnis offensichtlich oder nachweisbar ohne Einfluß gewesen ist oder keinen Einfluß gehabt haben kann (RG 90.208), so z. B. wenn die Berufung zur GV ordnungswidrig war, jedoch alle Aktionäre erschienen waren und keiner gegen die Abhaltung der Versammlung Widerspruch erhoben hat oder wenn die Rüge lediglich darauf gestützt wird, daß ein nicht stimmberechtigter Aktionär mitgestimmt hat, jedoch mit einer so geringen Aktienzahl, daß auch seine Stimmenthaltung auf das Abstimmungsergebnis unbedingt einflußlos gewesen wäre oder wenn die gesonderte Abstimmung nicht angekündigt, dies aber für die

---

[73] Godin-Wilhelmi § 198 Anm. 7.

[74] Baumbach-Hueck § 198 Anm. 4.

[75] Umstritten, wie im Text: Ritter § 197 Anm. 2, Godin-Wilhelmi § 197 Anm. I, Staub a. a. O., der Beschluß müsse auf der gerügten Verletzung wenigstens möglicherweise beruhen, RG 90, 208, im Ergebnis auch: Baumbach-Hueck § 197 Anm. 3 B, Teichmann-Koehler § 197 Anm. 1 b, Schlegelberger-Qu. § 197 Anm. 4.

Abstimmung selbst ohne Einfluß war (RG 1917.1058). Es ist hiernach der Beweis der Einflußlosigkeit der Verletzung zuzulassen (RG 65.242, Art. 361 THGB). Dieser Beweis ist jedoch dahin zu führen, daß die Verletzung sicher ohne Einfluß war. Solche Verletzungen dagegen, deren möglicher Einfluß auf das Endergebnis sich nicht übersehen läßt, begründen die Anfechtung, so z. B. ungerechtfertigter Ausschluß eines Aktionärs von der GV oder von der Besprechung[76].

Positiv zu entscheiden, was an Stelle des für nichtig erklärten Beschlusses zu setzen ist, hat das Gericht nicht[77]. Das Gericht hat sich in der Regel auf die Aufhebung des GV-Beschlusses zu beschränken; es kann nicht im Sinne eines positiven Gestaltungs- oder Leistungsurteils entscheiden (ZR 39/76); es sei denn, daß ein solches Urteil sich auf eingehende satzungsmäßige Regelung zu stützen vermag, die einen GV-Beschluß erübrigt (BGE 53 II 266). Dennoch haben das Gericht und sein Nichtigkeitsurteil in geeigneten Fällen (antragsgemäß) an die Stelle des falschen Bilanzbeschlusses den richtigen Bilanzbeschluß zu setzen «wenn es im einzelnen Fall zweifellos ist, wie sich eine richtige Bilanz gestalte» (RG 64.260, 76.248, 80.337, 122.107). Dieser Standpunkt des Reichsgerichts ist sehr angegriffen worden. Man warf ihm vor, daß dies das Selbstbestimmungsrecht der Gesellschaft verletzen würde[78], und daß bei einem solchen Fall die Grundlage der Verantwortung der Organe für eine Bilanz fehle, die sie nicht gemacht haben[79]. Aber später hat das Reichsgericht seine Auffassung geändert und positive Feststellungen für unzulässig gehalten (RG 142.129).

4. Ergebnis der Anfechtungsklage

Das Urteil über die Nichtigkeit des Beschlusses wirkt nach der Rechtskraft für und gegen alle Aktionäre (sowie die Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats, auch wenn sie nicht Partei sind). (Art. 383 THGB, § 200 I AktG, Art. 706 Abs. 5 OR).

Dagegen hat das Urteil, das die Klage abweist, nur die derartigen Urteilen allgemein zukommende Wirkung unter den Parteien (§ 325 Abs. 1 ZPO). Dabei ist es in diesem Punkte gleichgültig, ob die Klage wegen Mangels einer Prozeßvoraussetzung durch Prozeßurteil oder wegen sachlicher Unhaltbarkeit des Anspruchs durch Sachurteil abgewiesen wird; ersterenfalls äußert das Urteil auch unter den Parteien unmittelbar keine Wirkung für die Sache selbst, letzterenfalls steht mit Rechtskraft fest, daß dieser Kläger nicht anfechten konnte. Am Rechtsstreit Unbeteiligte und den Registerrichter bindet das die Klage abweisende Urteil nicht[80]. Für die Zukunft wirkt der durch das der Klage stattgebende Urteil geschaffene Tatbestand ohne weiteres für und gegen jedermann[81]. Die oben genante Vorschrift (§ 200 Abs. I Satz 1 AktG)

[76] Staub Art. 271 Anm. 4, RG a. a. O., Baumbach-Hueck a. a. O., dagegen Arslanli S. 83.
[77] dagegen Wieland 109 c.
[78] Müller-Erzbach S. 298 Abs. 2 a.
[79] Staub § 273 Abs. 2.
[80] Schlegelberger-Qu. § 200 Anm. 4.
[81] Baumbach-Hueck § 200 Anm. 2 D.

gewinnt aber Bedeutung für die Wirkung des Urteils in die Vergangenheit. Der Beschluß ist daher nach Rechtskraft des Urteils grundsätzlich als von Anfang an nichtig anzusehen, wenn auch das Urteil niemals die Tatsache aus der Welt schaffen kann, daß zunächst einmal ein wirksamer, wenn auch vernichtbarer Beschluß bestanden hat. Das Urteil wirkt, mag es streitiges Endurteil, Versäumnis- oder Anerkenntnisurteil sein, auch mit seiner Rückwirkung zunächst einmal unter den Parteien und bindet den Anfechtungskläger und die Gesellschaft samt ihren Verwaltungsträgern sowie die Streitgehilfen der Parteien. Die Vorschrift dehnt die Wirkung auf alle Anfechtungsberechtigten aus, mögen sie am Rechtsstreit in irgendeiner Weise beteiligt gewesen sein oder nicht. Für sie alle ist der Beschluß nunmehr als von Anfang an nichtig anzusehen; sie können auch nicht geltend machen, daß das Urteil sachlich unrichtig oder der Prozeß mangelhaft geführt sei[82].

Im einzelnen sind die praktischen Folgen dieser Urteilsrückwirkung nicht immer unbestritten. Ist ein Beschluß, das Kapital herabzusetzen und den Aktionären den freiwerdenden Betrag zurückzuzahlen, auf die Anfechtung hin für nichtig erklärt worden, so müssen etwa bereits ausgezahlte Beträge der Gesellschaft erstattet werden. Auf den guten Glauben der Aktionäre beim Empfang der Beträge kommt es nicht an. Anders, wenn ein Gewinnverteilungsbeschluß für nichtig erklärt wird, den Aktionären die Gewinnanteile aber bereits ausgezahlt sind. Haben die Aktionäre die Beträge in gutem Glauben empfangen, so brauchen sie nach § 56 Abs. 3 AktG nicht zurückzuzahlen. Das Urteil wirkt für die Zukunft auch gegen Dritte. Das ergibt sich zwar nicht aus dem Gesetz, folgt aber aus dem Wesen des Rechtsgestaltungsurteils[83]. Dritte, mit denen der Vorstand eine Rechtshandlung auf Grund eines nachträglich für ungültig erklärten GV-Beschlusses oder mit denen ein durch GV-Beschluß eingesetzter Vorstand, dessen Berufung später für ungültig erklärt wird, ein Rechtsgeschäft vorgenommen hat, werden geschützt sein, weil das Urteil, indem es den Beschluß vernichtet, weder in die Rechte Dritter, die auf Grund des für ungültig erklärten Beschlusses erworben sind, eingreifen will, noch kann[84]. Vor allem ist es zu beachten, daß die Vertretungsmacht der Verwaltung nach außen nicht beschränkt werden kann, der Vorstand also die Gesellschaft bindet, auch wenn er auf Grund eines nichtigen oder später für nichtig erklärt wordenen GV-Beschluß handelt. Hat der Vorstand, obwohl er selbständig abschließen konnte, ein Geschäft unter Vorbehalt der Genehmigung der GV abgeschlossen, so genügt nach außen, daß er dem Dritten die Genehmigung mitteilt; Nichtigkeit des GV-Beschlusses ist dann bedeutungslos[85]. Anders aber ist es in den verhältnismäßig seltenen Fällen, in denen ein GV-Beschluß kraft Gesetzes zu dem die Rechtswirkung nach außen hervorrufenden Tatbestand gehört. Hier müssen grundsätzlich auch Dritte die Nichtigkeit des Beschlusses gegen sich gelten lassen[86]. Die Frage ist bestritten. Das folgt daraus, daß der Gesetzgeber absichtlich von einer allgemeinen Vorschrift abgesehen hat, weil nach seiner Ansicht «die Entscheidung

[82] Schlegelberger-Qu. § 200 Anm. 5.
[83] Hueck Anfechtb. S. 196.
[84] Staub § 273 Anm. 7.
[85] Hueck Anfechtb. S. 209.
[86] Hirsch Ticaret Hukuku S. 302, 317, dagegen Steiger S. 228.

nur im einzelnen Falle nach Maßgabe des in Betracht kommenden Verhältnisses richtig zu finden ist»[87].

Nach Hueck sei ebenso auch den Dritten gegenüber die Vernichtung des Beschlusses für die Vergangenheit wirksam, sofern der Beschluß wirklich an einem Mangel litt, genauso wie sie Nichtigkeit eines mit Erfolg angefochtenen irrigen Rechtsgeschäfts gegen sich gelten lassen müssen[88].

Die Vernichtung kann die Nichtigkeit späterer, selbst einwandfreier Beschlüsse zur Folge haben, soweit sie sich auf den vernichteten gründen (RG 146.394). In der Nichtanfechtung eines solchen Beschlusses liegt kein Verzicht[89]. Ist eine Bilanzfeststellung angefochten und während des Prozesses weitere Bilanzen festgestellt, so werden die späteren zwangsläufig mit Vernichtung der ersten hinfällig, soweit sie auf dieser beruhen. Reichsgericht läßt das dahingestellt. RG 98.114 nimmt aber an, daß die späteren Bilanzen auch ohne besondere Vernichtung einfach richtigzustellen sind. Das ist sicher praktisch und auch haltbar, zumal die Anfechtung, wenn der Vorstand die späteren Bilanzen festgestellt hat, nicht gegeben wäre; zu einer Berichtigung aber ist der Vorstand immer verpflichtet. Keinesfalls liegt im Unterlassen der Anfechtung späterer Bilanzen ein Verzicht auf das Anfechtungsrecht[90]. Der VR ist verpflichtet, eine Zweitschrift des Urteils unverzüglich einzureichen (zum Handelsregister) (Art. 383 THGB, § 200 I AktG). War der Beschluß nicht einzutragen, so wird das Urteil einfach zu den Registerakten genommen. War der Beschluß einzutragen, aber noch nicht eingetragen, so unterbleibt nunmehr die Eintragung überhaupt. War aber der Beschluß eingetragen, so wird auch das Urteil eingetragen; die Eintragung geschieht von Amtes wegen ohne besondere Anmeldung[91]. Die Eintragung des Urteils ist in gleicher Weise wie die des Beschlusses vom Registergericht bekanntzumachen. Neben der Eintragung der Nichtigerklärung durch Urteil verlangt das Gesetz keine eigene Löschung des Beschlusses; auch der Anfechtungskläger hat auf sie keinen Anspruch (RG 108.44).

Daß Beschlüsse der GV, die ungültig erklärt worden sind, nicht mehr ausgeführt werden dürfen, versteht sich von selbst. Eine bereits erfolgte Ausführung ist grundsätzlich rückgängig zu machen.

Nach Art. 384 THGB sind die Kläger als Gesamtschuldner zum Ersatz des der Gesellschaft hierdurch entstandenen Schadens verpflichtet, wenn gegen einen GV-Beschluß böswillig (Art. 2 THGB, Art. 41 TOG) Anfechtungsklage erhoben worden ist (wie Art. 237 GB). Dagegen verlangt das Aktiengesetz Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit (§ 200 II AktG).

Für die Anwendbarkeit der Vorschrift ist es gleichgültig, ob die Klage durch Prozeßurteil oder durch Sachurteil abgewiesen wurde. Die Vorschrift ist ferner auch anwendbar, wenn der Kläger seine Klage zurückgenommen hat[92], auch wenn er eine einstweilige Verfügung erwirkt hatte[93]. Die Ersatz-

---

[87] Allg. Begründung des Entwurfes zur Aktiennovelle von 1884 S. 297, Hueck Anfechtbarkeit S. 197.
[88] Hueck Anfechtb. S. 197 ff.
[89] Hueck Anfechtb. S. 155.
[90] Baumbach-Hueck § 200 Anm. 2 B.
[91] Baumbach-Hueck § 200 Anm. 3.
[92] Baumbach-Hueck § 200 Anm. 4.
[93] Baumbach-Hueck a. a. O.

pflicht trifft jeden Anfechtungskläger, also auch Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder. Auch Streithelfer haften aus dieser Vorschrift, soweit sie den Schaden mitverursacht haben[94].

Bei der Anwendung des § 200 Abs. 2 AktG besteht besonderer Anlaß, die Anwendbarkeit des § 254 BGB über das mitwirkende Verschulden zu prüfen. Namentlich muß die AG bei unklarer Sachlage alles zur schnellen und gründlichen Aufklärung beitragen. Hat sie, obwohl es ihr zumutbar gewesen wäre, die Zusammenhänge alsbald selbst klarzulegen, alles dem beweispflichtigen Kläger überlassen, so wird sie einen Teil des ihr entstandenen Schadens oder den ganzen Schaden selbst tragen müssen[95].

XI. Nichtigkeitsklage

Nichtigkeit kann von jedermann in jeder Weise geltend gemacht werden. Eine besondere Klage ist nicht nötig; wohl aber ist eine Klage auf Feststellung der Nichtigkeit im deutschen Recht zulässig und für diese Klage gelten im allgemeinen die in §§ 199 und 200 AktG vorgesehenen Regeln für Anfechtungsklage sinngemäß (§ 201 AktG). § 201 AktG bezieht sich nur auf die von einem Aktionär, dem Vorstand oder einem Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrates erhobene Klage, die Nichtigkeit eines Hauptversammlungsbeschlusses aus § 195 festzustellen. Diese Klage ist keine Gestaltungsklage wie die Anfechtungsklage. Denn sie geht nicht auf Vernichtung eines bedingt wirksamen Beschlusses, also auf Schaffung einer neuen Rechtslage, sondern auf Feststellung dessen, was dem Schein entgegen in Wahrheit gar nicht besteht. Die Nichtigkeit läßt sich darum auch durch Widerklage oder Einrede geltend machen. Auch jeder Dritte, der ein Interesse an alsbaldiger Feststellung der Nichtigkeit hat, kann eine Klage aus § 256 ZPO erheben oder Nichtigkeit in jeder beliebigen anderen Weise einwenden. Dann gelten aber lediglich die gewöhnlichen Vorschriften. Die Klage ist jederzeit zulässig, soweit die Nichtigkeit nicht aus § 196 AktG geheilt ist. Die Klageberechtigten dürfen die Nichtigkeit jederzeit auch beiläufig oder einredeweise geltend machen, die mündliche Verhandlung ist an keine Monatsfrist gebunden.

Mehrere Nichtigkeitsprozesse sind zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden. Auch Nichtigkeits- und Anfechtungsprozesse können verbunden werden (§ 201 II AktG).

Türkische und schweizerische Gesetze sehen eine besondere Nichtigkeitsklage neben der Anfechtungsklage nicht vor. Aber Nichtigkeit ist von den Verwaltungsorganen, Gerichten und Registerbehörden von Amtes wegen zu beachten und kann einredeweise oder durch Feststellungsklage geltend gemacht werden, selbst von Aktionären, die den Beschlüssen zugestimmt haben (BGE 54 II 26, 64 II 152). Eine Anfechtungsfrist braucht natürlich nicht eingehalten zu werden (BGE 74 II 43).

Insbesondere ist die Nichtigkeit auch vom Handelsregister zu beachten. Nichtige GV-Beschlüsse dürfen nicht den Gegenstand einer Eintragung bilden. Ist die Eintragung bereits erfolgt, so ist sie rückgängig zu machen (§ 32

[94] Hueck Anfechtb. S. 193, Schlegelberger-Qu. § 200 Anm. 10.
[95] Schlegelberger-Qu. § 201 Anm. 10 (aE).

Abs. 1 Satz 2 HReg. V); denn Verfügungen in Handelsregistersachen sind der materiellen Rechtskraft nicht fähig (BGE 56 I 363), d. h. es kann darauf zurückgekommen werden, wenn sich herausstellt, daß die Eintragung gegen wesentliche Elemente verstößt oder der Registerführer getäuscht worden ist (nicht publizierter Entscheid des Bundesgerichts i. S. Renk & von der Scheele vom 26. November 1935; Steiger S. 215).

Lebenslauf

Als Sohn des Muammer Kemahlioglu und seiner Ehefrau Samiye geborene Derbi wurde ich am 19. August 1932 in Izmir geboren. Von 1938–1943 absolvierte ich die Grundschule in Istanbul und anschließend bis 1946 die Mittelschule in Ankara. Nach dreijährigem Besuch des Kabatas-Lyzeums in Istanbul machte ich dort mein Abitur. Danach studierte ich 8 Semester Rechtswissenschaft an der juristischen Fakultät der Universität Ankara. Im Jahre 1956 fuhr ich nach Wien, um die deutsche Sprache zu erlernen. Von dort aus zog ich nach einem einjährigen Aufenthalt nach München, wo ich an der dortigen Universität 2 Semester weiterstudiert und promoviert habe.